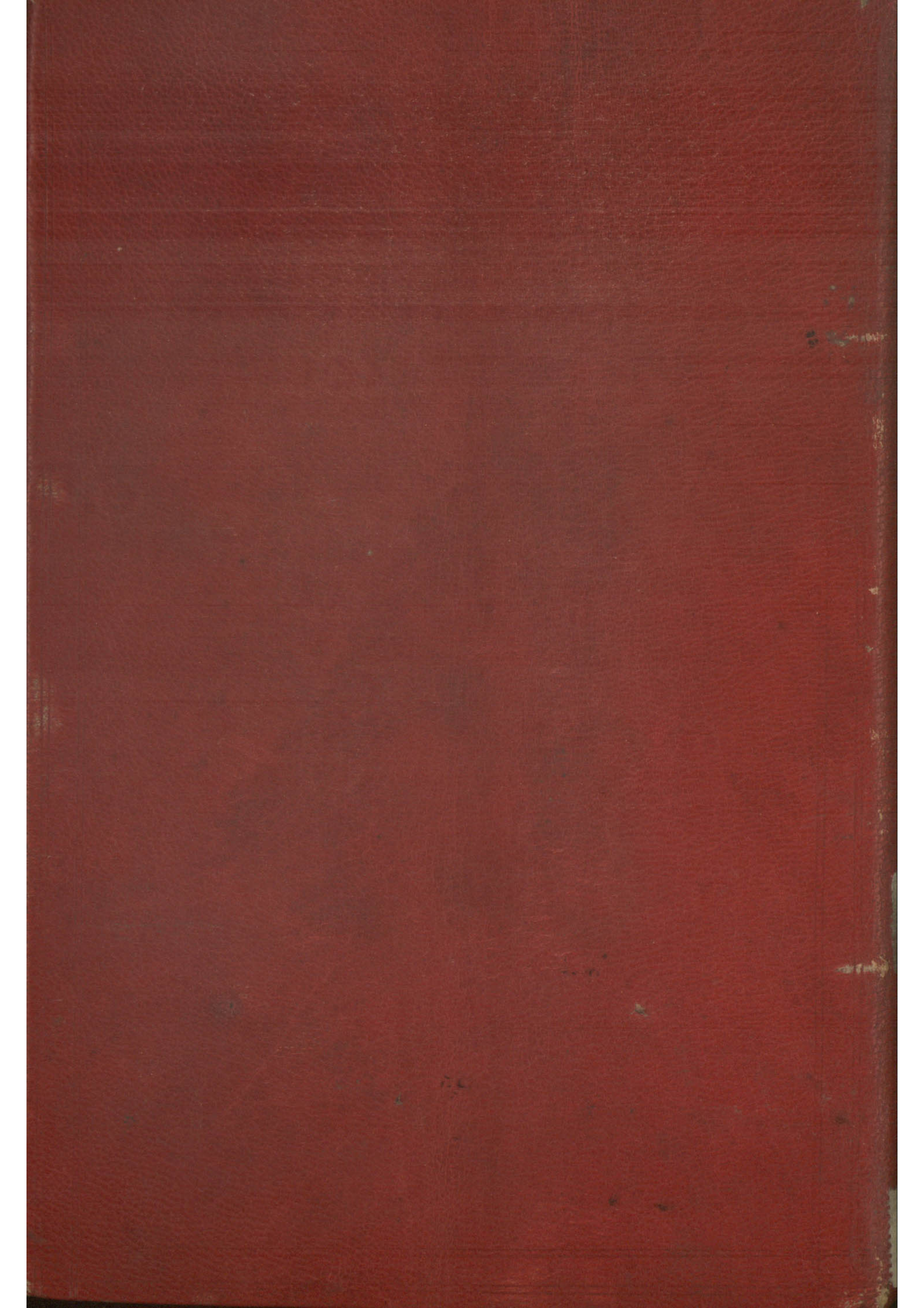
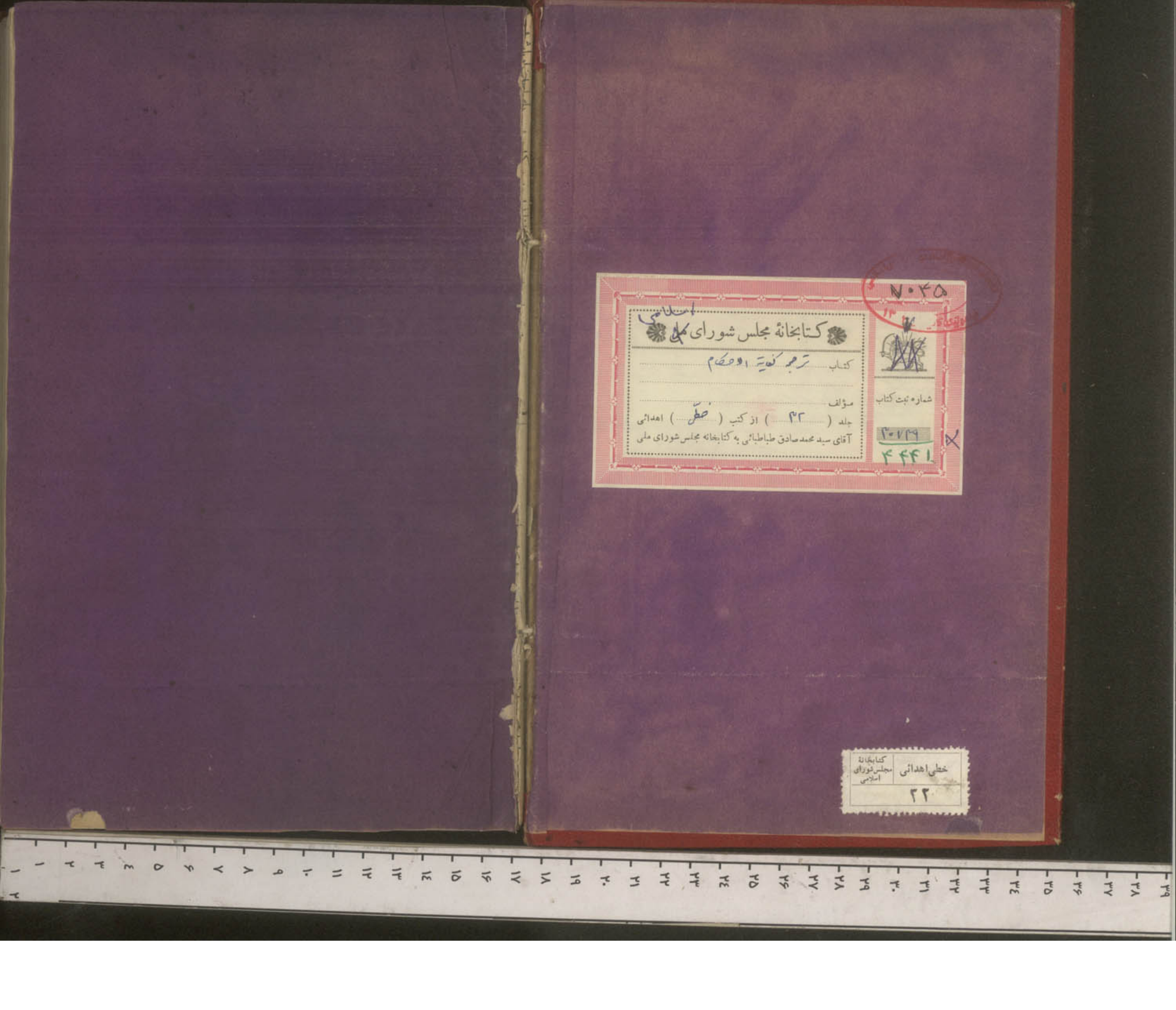
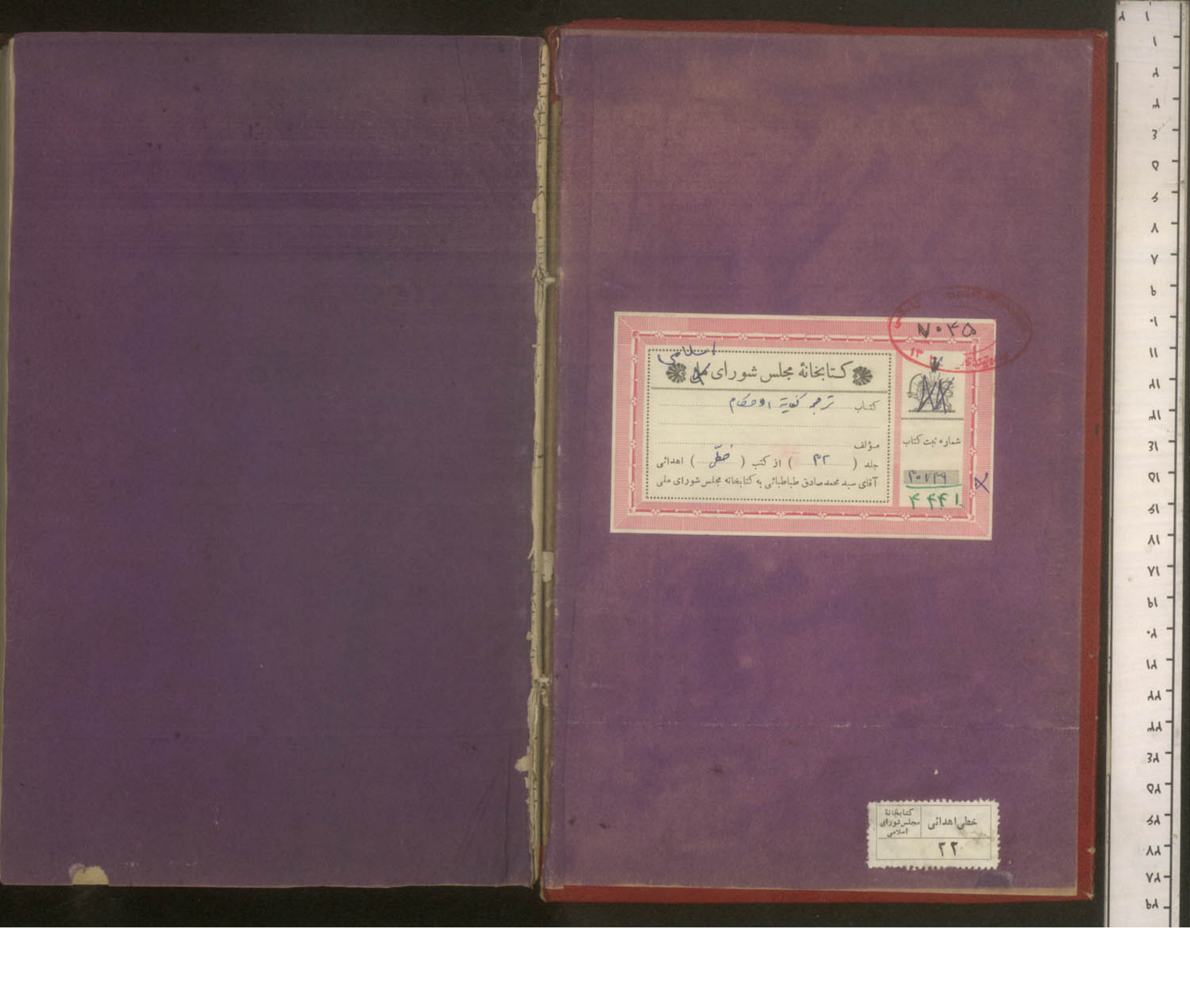
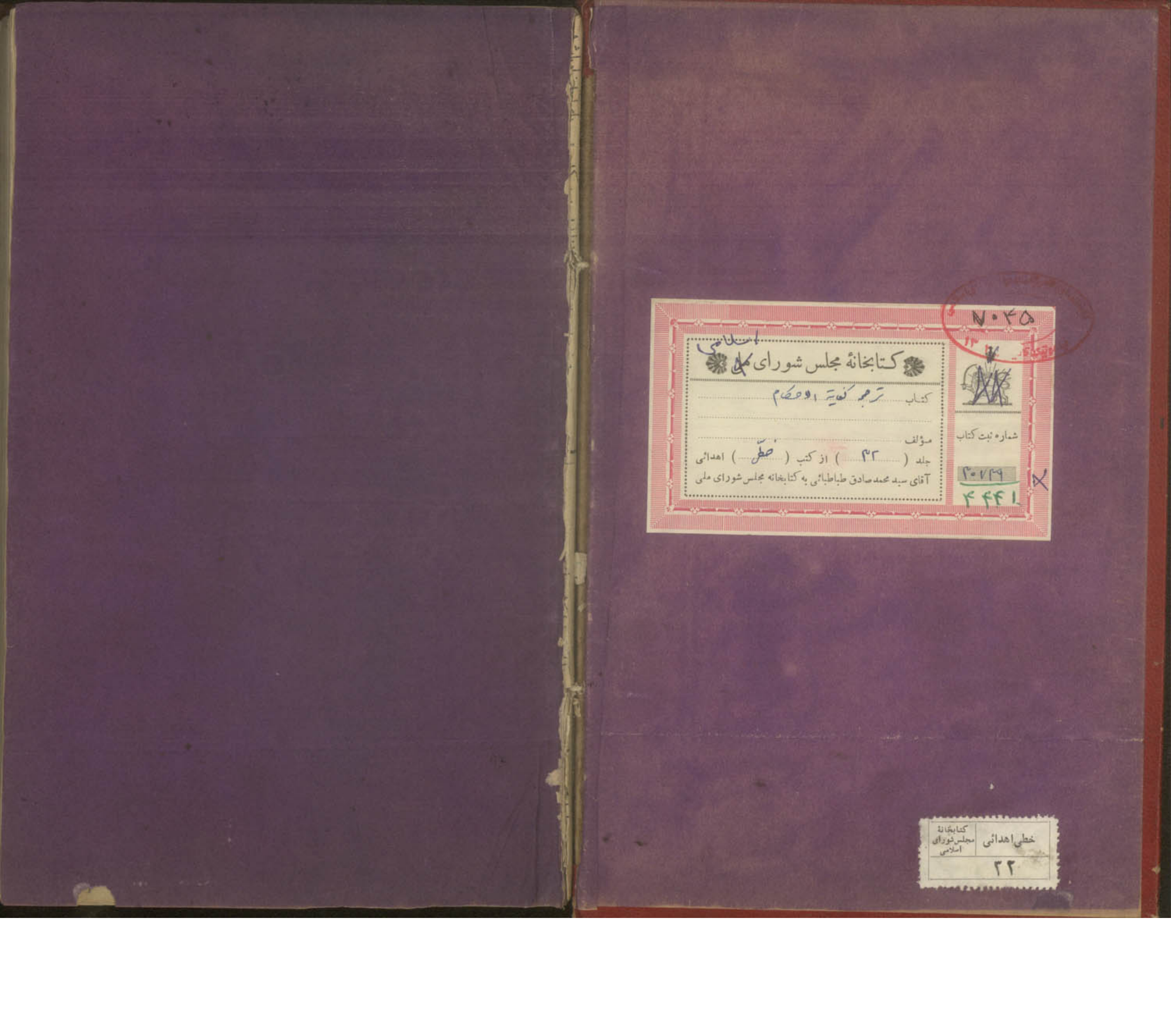
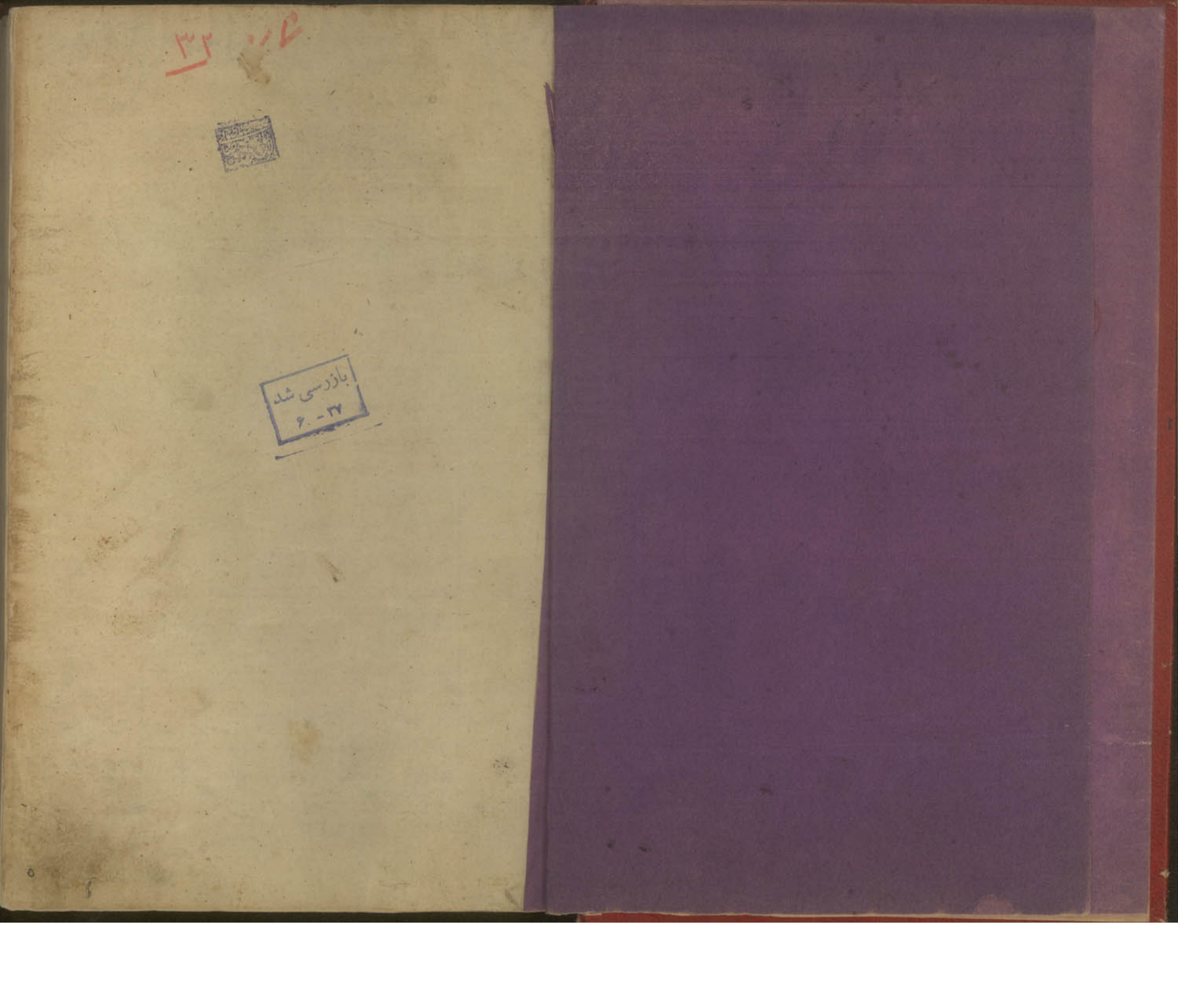



کتابخانهٔ مجلس شورای ملی
کتاب ترجمه کفایة الاحکام
مؤلف
جلد (۳۲) از کتب (خطی) اهدائی
آقای سید محمد صادق طباطبائی به کتابخانه مجلس شورای ملی
شماره ثبت کتاب
۲۰۷۲۹
۴۴۴۱
۷۰۴۵
خطی اهدائی
کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
۳۲





کتابخانهٔ مجلس شورای ملی
کتاب ترجمه کفایة الاحکام
مؤلف
جلد (۳۲) از کتب (خطی) اهدائی
آقای سید محمد صادق طباطبائی به کتابخانه مجلس شورای ملی
شماره ثبت کتاب
۲۰۷۴۹
۴۴۴۱
N۰۴۵
کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
خطی اهدائی
۳۲


بازرسی شد

این مجلد کتاب مستطاب که ترجمه نصف اول کتاب کفایة الاحکام است از جناب فضیلت و

علامی آخوند ملا محمد علی فاضل

به ترجمه آن پرداخته و بهدیة الانام علیه السلام نامیده مشتملست بر کتاب که در جدول مرقومست

هذا کتاب هدایة الاعلام فی ترجمة کفایة الاحکام الذی هو من مصنفات بحر العلم الفهامة اسکنه الله تعالی بحبوحة دار السلام

بسم الله الرحمن الرحیم

احمد الله اقرارا بترادف آلائه و نعمائه ۞ واشکره قضاء لما کشف عنا من ضرائه و غمائه ۞ الذی اشتری
من المؤمنین انفسهم واموالهم ۞ وبین ثمن المبیعین صفقة بان الجنة لهم ۞ وامرهم بالاستبشار
ببیعهم لربح تجارتهم ۞ واظهر لهم ما یوجب منفعتهم وما یتسبب عن خسارتهم ۞ واشهد ان لا اله
الا الله وحده لا شریك له ۞ شهادة تکون کفارة لدین بعثنا النفوس له ۞ واشهد ان محمدا عبده
ورسوله الی الانام ۞ الذی وکل باخذ الصدقة من اموال اهل الاسلام ۞ وضمن شفاعة من حفظ
مدیعته کالنذور والیمین ۞ واجار جهاد الغزیاء من التلف واصلح بحر المفلسین ۞ واصلی واسلم
علیه صلوة عاریة عن اللغوب ۞ وسلاما لا یحصی کمه وکیفه غیر علام الغیوب ۞ وآله الذین احیوا اموات
القلوب بتجریدها عن الاطعمة ۞ وتدارکوها بما فات مما احتاج الیه من الاشربة ۞ خصوصا من طلق الدنیا
ثلاثا بغیر نکاح ۞ وبارز اعداء الله وضاربهم بالسیوف والرماح ۞ ولعنة الله علی من خلعوا وصیه لغصب
ما وقف علیه ۞ سیما عتیق وتدبیر فالمکاتبة لاستیلاد ما رتبه علیه ۞ الذین جعلوا میراث الائمة کاللقطة
الیه یبتغون ۞ وانفسهم التقیة کالصید والذبیحة یرون ویقتلون ۞ اما بعد چنین گوید مستمد فیوض
ازلی ابن محمد حسن الاردکانی محمد علی حشرهما الله مع الائمة الابرار ۞ واسکنهما بشفاعتهم فی دار القرار
که چون از برکات عهد دولت و ثمرات مهد امن و امان ایام سعادت فرجام دولت عظمی و ولایت کبرای سرکار عظمت مدار
بندگان جلالت توامان نواب کامیاب فلك جناب فخر کتاب معلی قباب مالك رقاب ستاره سپاه کیهان
بارگاه معاضد ملت و مساعد دولت جهان هنر فرزانه خردپرور جم نژاد جم فشان و تاج بخش کشورستان
داور عادل و دادگر صافی دل پاکیزه رای خجسته روی و آدمی نهاد فرشته خوی بلند طالع میمون اختر

ومبارك عنصر همایون گوهر مظهر الطاف یزدانی و مهبط فیوض سبحانی غره ناصیه دولت و اقبال و قره باصره حشمت
و اجلال نهال برومند خیابان شوکت و نبالت و سرو جویبار مروت و عدالت رکن رکین ارکان جلالت و کامکاری
و حصن حصین بنیان جلادت و بختیاری درخشان اختر برج ابهت و شهریاری و فروزان کوکب اوج سلطنت
و تاجداری انکه از آب تیغ آتش بارش غبار هوای فتنه فرونشسته و بضرب حسام صاعقه کردار رعد الشر از
کفار ناشایسته لب فروبسته و دریا بذکر عطایش تر زبان و دهان صدف بوصف سخاوتش درفشان مؤید قواعد
ملت پیغمبری و مروج قوانین مذهب جعفری ممهد اساس اعلای دین مبین و مشید بنای ولای شرع متین
سالك مسالك اصحاب ایقان و مالك ممالك قلوب ارباب عرفان باسط بساط الامن والامان والایمان و ممتثل
لامر ان الله یأمر بالعدل والاحسان نور حدیقه سلطان السلاطین و نور حدقه ظل الله فی الارضین طالوت عزیمت
والله یؤتی ملکه من یشاء داود کرم و علمه مما یشاء اعنی شاهزاده انجم سپاه شهریار معظم ملاذ نسل الاکاسرة
و ملجا نجل القیاصرة و زمان عزهای باعز و علا که اسم اشرفش از بینات طالت مده و لاته
ظاهر و هویدا است حقایق شرایع اسلام شهره حرم و بسیاری در سنت احادیث اهل بیت کرام علیهم الصلوة و
السلام مشروح و مترجم شد بجهت امر اشرف والا عز صدور یافت باصدار رقم قضا شیم قدر توامی سرافرازی و
افتخار این ذره بیمقدار و خادم اخبار ائمه اخیار صلوات الله و سلامه علیهم اجمعین بانکه داعی دولت ابد قرین
از اول کتاب تجارت تا آخر کتاب میراث از کتاب مستطاب کفایة الاحکام که تصنیف مرحمت و غفران شان
علیین آشیان فردوس مکان رئیس العلماء المحدثین شیخ الفقهاء الکاملین زبدة المتأخرین آیة الله فی العالمین
برگزیده حضرت باری مولانا آخوند ملا محمد باقر سبزواری طاب الله ثراه وجعل الجنة مثواه است بحلیه ترجمه
درآورد تا عامه شیعیان و کافه مؤمنان از فهمیدن آن بهره مند شوند و هر چند که در مقام عمل کردن بامثال آن ترجمه
چند در کار باشد این بی بضاعت با وجود عدم لیاقت نظر بمضمون المأمور معذور و المیسور لا یسقط بالمعسور
بترجمه نمودن آن بوضعی که مأمور بود پرداخت و این ترجمه را هدایة الاعلام موسوم ساخت امید که چون بنظر الهام منظر
رسد مقبول طبع اشرف شود و ثواب آن روزگار فرخنده آثار عاید گردد بمحمد و آله الطاهرین والله هو الموفق والمعین
و پیش از شروع در مقصود اگر بعضی از اصطلاحات اهل درایه حدیث مذکور شود بی موقع نخواهد بود زیرا که
در بسیاری از احادیث کتاب لفظ چند ذکر میشود که فهمیدن آنها بدون بیان مراد از آنها ممکن نباشد

لهذا بموقف عرض اقدس میرساند که متقدمین علمای ما رضوان الله علیهم هر حدیثی که بچیزی مقرون بوده که مقتضی اعتماد
ایشان بر آن بوده آنرا صحیح میشمرده اند و عمل بآن میکرده اند و غیر آنرا اعتبار نمینموده اند و متأخرین ایشان خبر
غیر متواتر که آنرا خبر واحد میگویند باعتبار اختلاف احوال راویان در اتصاف بعدالت و ایمان و غیر آن بچهار
قسم نموده اند و اول کسی که این طریقه را سلوک نمود علامه حلی رحمة الله علیه بود و تفصیل آن بر سبیل اجمال این است
که راویانی که در سند حدیث مذکورند اگر همه عادل ضابط امامی مذهب باشند و اول صحیح است و دویم با عدالت
معلوم نیست ولیکن امامی بودن ثابت است و آن حسن است بشرط آنکه ایشان را مدح کرده باشند و مدحی که مقبول باشد
در باب ایشان نباشد یا امامی بودن منتفی است و عدالت ثابت و آن موثق است و قوی نیز میگویند و گاهی قوی اطلاق
میشود بر آنچه راویان امامی مذهب باشند و از مدح و قدح ایشان سکوت شده باشد یا عدالت منتفی است و
خلاف آن ثابت و آن ضعیف است خواه آن غیر عادل امامی باشد و خواه غیر امامی و در سه قسم اخیر ضرور نیست که همه
شرائط صحت در جمیع راویان مفقود باشد بلکه اگر یکنفر از ایشان متصف بشرائط صحت نباشد در عدم صحت کفایت
میکند چه حدیث و سند آن در توصیف تابع پست ترین راویانست چون نتیجه که تابع اخس از مقدمتین است پس
اگر آن یکنفر امامی ممدوح است بدون ثبوت عدالت آن حدیث و سند حسن است و اگر عادل و امامی نیست موثق
و قوی و غیر این دو ضعیف است اگرچه باقی راویان همه چون ابوذر و سلمان باشند و گاهی صحیح اطلاق میشود نسبت
براوی معین بر حدیثی که سندش تا آن راوی متصف بصفات راویان صحیح باشد و هرچند که بعد از او آنرا ضعف
و ارسالی ملحق شود و گاهی نیز اطلاق میشود بر جمله که جامع اوصاف راویان صحیح باشد و بجهت اختصار از سند افتاده
باشد و این دو اصطلاح در حسن و موثق نیز جاری میشوند و گاهی متأخرین بر سبیل تجوز مسلک قدما را سلوک
میکنند و صحیح را اطلاق مینمایند بر آنچه در برای ایشان ظاهر شده از قرائنی که بر آن وثوق و اعتماد باشد ولیکن
این کم است و اطلاق در کلام ایشان محمول بر مصطلح ایشان است چنانکه متقدمین نیز صحیح را بر مصطلح متأخرین
اطلاق میکرده اند و از برای خبر اقسام دیگر ذکر نموده اند باعتبارات مختلفه که مرجع تمام آنها باین چهار قسم است
اگرچه بعضی از آنها اختصاص بضعیف دارد و بعضی میان همه فی الجمله مشترک و تفصیل آن در علم درایة حدیث
مذکور است و مجمل آنچه بسیار بکار میآید آنست که مسند حدیثی است که سند آن بمعصوم ع متصل باشد بی آنکه آنرا
قطعی حاصل شود بواسطه سقوط شخصی از آن و متصل که آنرا موصول نیز میگویند حدیثی است که اسنادش پیوسته

باشد بنقل هر راوی از آنکه پیش از او است خواه هم چنین تا بسوی معصوم ع مرفوع باشد و خواه بغیر او موقوف
پس آن از مسند اعم است و مرفوع آنست که قول یا فعل یا تقریری بسوی معصوم ع منسوب باشد خواه آنرا قطع
یا ارسالی در سند عارض شده باشد و خواه نشده باشد و معلق آنست که از اول اسناد آن یکی یا بیشتر
افتاده باشد پس اگر آن افتاده معلوم باشد چون مذکور است و اگرنه چون مرسل و عالی الاسناد آنست
که وسائطش کم باشد و معنعن آنست که در سندش گفته میشود که فلان از فلان بدون ذکر تحدیث و اخبار
و اظهر آنست که آن متصل باشد چنانکه اکثر برآنند هرگاه قرینه بر عدم ملاقات ظاهر نشود و از تدلیس ایمن
باشد و مدرج آنست که کلام بعضی از راویان در حدیث درج شود و باین جهت گمان شود که آن کلام از حدیث است
و مشهور آنست که در نزد اهل حدیث شایع باشد باینکه جماعتی از ایشان آنرا نقل کرده باشند و شاذ آنست که
ثقه آنرا روایت کرده باشد و مخالف باشد با آنچه اکثر آنرا روایت کرده اند و اگر غیر ثقه آنرا روایت کرده باشد
منکر و مردود است و غریب آنست که غرابتی داشته باشد و آن بچهار قسم است اول غریب الاسناد والمتن و آن
روایتی است که یکنفر آنرا روایت کرده باشد دویم غریب الاسناد چون خبری که متنش از جماعتی معروف باشد
هرگاه منفرد باشد بروایت یکی از دیگری که غیر ایشان باشد سیم غریب المتن و آن حدیثی است که یکنفر بروایت آن منفرد
باشد و بعد جماعتی آنرا از او روایت کنند و مشهور شود و آنرا غریب مشهور گویند بجهت اتصاف آن بغرابت در طرف
اولش و بشهرت در طرف آخرش چهارم غریب اللفظ و بیشتر آنها در کتبی که از برای غریب حدیث وضع شده
مذکور است چون فائق زمخشری و نهایه ابن اثیر و غیر اینها و مصحف آنست که در آن تصحیفی شده باشد و تصحیف
یا در راوی است مانند تصحیف برید بیزید و یا در متن و آن بسیار است و معمول آنست که آنرا نقل کرده اند و بآن
عمل نموده اند خواه ثقه آنرا روایت کرده باشد و خواه غیر ثقه و مزید آنست که بر غیر خود زیادتی داشته باشد از آنچه در معنی است
خواه در متن باشد و خواه در سند و خواه در وسط سند باشد و خواه در آخر آن و مسلسل آنست که راویان
اسناد در آن پی در پی باشند بر صفتی یا حالتی از قول یا فعل چون مسلسل بتحدیث و اخبار باینکه بگوید که حدیث
کرد یا خبر داد ما را فلان گفت که حدیث کرد ما را فلان و همچنین تا آخر یا مانند آنکه میگوید خبر داد محمد از احمد یا
بپدران مانند آنکه میگوید فلان از پدرش فلان از پدرش فلان تا آنکه سند همچنین متصل بمعصوم ع باشد تا آنکه
را که نه مجب آنست و این مذکورات از جمله آنها است که اصول انواع چهارگانه در آن اشتراک دارد و اما آنچه ضعیف

بآن اختصاص دارد از جمله آنها مقطوع است وگاهی آنرا منقطع نیز میگویند و آن حدیثی است که در آن وقف شود بر یکی
از تابعی و کسی که در حکم او باشد و گاهی آنرا بر چیزی اطلاق میکنند که شمولش ازین بیشتر است بحیثیتی که
شامل معلق و مرسل و منقطع الوسط و غیر آن میباشد پس اگر آنچه از سند افتاده بیش از یکی باشد آنرا معضل
میگویند یعنی مشکل و منقطع نیز میگویند و مرسل آنست که آنرا از معصوم ع یا غیر او روایت کند کسیکه او را ملاقات
نکرده بدون ذکر واسطه یا با ذکر واسطه نامعین مثل آنکه بگوید مردی از اصحاب ما یا مردی یا بعضی از اصحاب ما
یا بعضی و امثال اینها و اختصاص این قسم بنا با اصطلاح متأخرین است و اگر نه بعضی از مرسلات در قوت صحیح است
در حجیت چون مراسیل ابن ابی عمیر و موقوف آنست که از صحابه معصوم روایت شده باشد بی آنکه آنرا بمعصوم ع اسناد
داده باشد و مضمر آنست که صحابه معصوم ع بگوید که سؤال کردم او را از فلان و ظاهر آنست که اگر آن راوی از جمله اجلاء
و موثقین باشد ضرر ندارد بجهت ظاهر حال و غیر آن و مدلس آنست که بگوید فلانه گفت بروجهی که در خیال القا کند که
از او بلا واسطه روایت میکند با آنکه چنین نباشد پس اگر بگوید که حدیث کرد مرا دروغ است و همچنین اگر راوی
مجروحی را از سند بیفکند بجهت تقویت حدیث یا بعضی از راویان را باسم یا لقب یا نسبی که بآن مشهور نباشد
ذکر کند که همه اینها قبیح و مذموم است مگر بجهت تقیه و غیر آن از اغراض صحیحه و مضطرب آنست که روایت در آن مختلف
باشد یا در سند یا در متن چون روایت وجوب در باب تمیز خونی که مشتبه باشد بخون حیض و جراحت و معلل آنست
که مشتمل باشد بعلتی پنهانی در متن یا سندش که کسی بر آن مطلع نشود مگر آنکس که مهارتی داشته باشد چون
ارسال در آنچه ظاهرش اتصال باشد یا مخالفتش با صریح عقل یا حس و مقلوب آنست که بطریقی روایتی شود
و بعد همه طریق یا بعضی از راویان آنرا تغییر میدهند تا در آن رغبت شود و آن مردود است مگر آنکه از روی سهو
باشد که از صاحبش عفو میشود و موضوع آنست که کسی آنرا بدروغ وضع کرده باشد و این اوصاف را گاهی بصیغه
مذکر میآورند چنانکه مذکور شد و گاهی بصیغه مؤنث چون صحیحه و موثقه تا آخر آنچه مذکور شد و اول باعتبار سند
و اسناد و متن یا حدیث است و دوم باعتبار روایت والله یهدی الی سواء السبیل کتاب
تجارت وکتاب بکسر کاف و فتح تاء در اصل لغت بچند معنی وارد شده و از جمله آنها نوشتن و نوشته است و در
اصطلاح چنانکه بعضی گفته اند نوشته باشد در اوراق بسیار و ظاهر است که بسیاری اوراق شرط نباشد
وکتاب نوشته باشد که جامع مسائل چندی است که جنس آنها یکیست و نوع آنها اختلاف دارد و تجارت بناء بکسر

و جیم مفتوح با زدن کتابت یعنی خرید و فروخت و در آن پانزده مقصد است مقصد اول در مقدمات و در آن سه
فصل است فصل اول در استحباب تجارت خلافی در جواز طلب روزی بزیست و زندگانی در حلال نیست زیرا که
خدای تعالی فرموده است که فامشوا فی مناکبها وکلوا من رزقه یعنی پس بروید در دوشهای زمین و اطراف آن
و بخورید از روزی او که برای شما مقرر فرموده و در حدیث صحیح در تفسیر قول خدای تعالی ربنا آتنا فی الدنیا حسنة
وفی الآخرة حسنة وقنا عذاب النار که ترجمه اش اینست که ای پروردگار ما بده بما در دنیا نیکوئی را و در آخرت
نیکوئی را و نگاهدار ما را از عذاب آتش دوزخ از حضرت صادق ع مرویست که فرمود یعنی خوشنودی خدا و
بهشت در آخرت و وسعت در روزی و اسباب زندگی و خوشی حال در دنیا و از حضرت صادق ع مرویست که دنیا خوب
یاوریست بر آخرت و از رسول خدا ص منقولست که خوب یاوریست بی نیازی بر پرهیزکاری از خدا و در حدیث صحیح
از حضرت صادق ع مرویست که ترک تجارت عقل را کم میکند و از رسول خدا ص منقولست که آنکه بر سر عیالش زحمت و مشقت
میکشد چون کسیست که در راه خدا جهاد میکند فصل دوم در آداب تجارت مسئله سزاوار است کسی را که اراده
تجارت دارد آنکه اولا در دینش دانشمند شود تا آنکه کیفیت کسب کردن را بشناسد و در میان عقدها صحیح و فاسد
تمیز دهد زیرا که عقد فاسد اثر انتقال بر آن مترتب نمیشود بلکه آنچیز بر ملکیت شخص اول باقیست و متصرف شدن
کردن در آن صحیح نیست و تا آنکه از ربا که موجب هلاکت است سالم باشد و مرتکب گناهان نشود از آنجا که نمیداند
و از امیر المؤمنین ع مرویست که هر که تجارت کند بدون علم در ربا مرتطم شود بعد از آن مرتطم شود یعنی در گل بماند و
گرفتار شود و مصنف علیه الرحمة در شرح آن گفته است که معنی ارتطم ارتبک است و ارتطم علیه امره چون بیرون
رفتن از آن قادر نباشد و من میگویم که ارتطام در گل ماندن است و در کار سخت گرفتار شدن و از بیباک آمیخته
شدن و در کار سخت افتادن و از آنحضرت ع مرویست که میفرمود باید که در بازار ننشیند مگر کسی که خرید و فروخت را
دریابد و بداند و آنحضرت ع میفرمود که تاجر فاجر و فاجر بکار است و نابکار در آتش دوزخ خواهد بود مگر کسی که حق و درست
بگیرد و درست بدهد و از اصبغ بن نباته مرویست که گفت شنیدم از امیر المؤمنین ع که بر سر منبر میفرمود که ای گروه
تاجران دانشمند شوید و بعد از آن تجارت را دانشمند شوید و بعد از آن تجارت بجا آورید که ربا در این امت خفیه تر و
پنهانتر از جنبیدن مورچه بر بالای سنگ هموار است لغزان سوگندهای خود را با راستی بیامیزید که تاجر فاجر است
و فاجر در آتش است مگر کسی که درست بگیرد و درست بدهد مسئله علامه در منتهی گفته است که تاجر از اولا

انکه در میان مردمان در باب فروخت وخرید برابری قرار دهد پس کودک در نزد او بمنزله بزرگ باشد وخاموش
بمنزله مبصر وشرمدار بمنزله بینای بی باک یعنی کسی که در دکانها اسباب دقت کند وخورده بینی وباریک بینی را
بجا آورد وگفته است که مراد از کودک در اینجا بالغ عاقل است در اول بلوغش زیرا که هرکه بالغ نشده باشد فروخت
وخریدش منعقد نمیشود ومراد از بینا آنست که از اهل بصیرت وخبرت باشد وهمه اینها بر وجه استحباب است
مسئله چون تاجر بغیر خود بگوید که بیا بسوی من که من با تو احسان خواهم کرد بی نفع با او بفروشد وهمچنین هرگاه
مؤمنی با او معامله کند پس باید که سعی خود را بعمل آورد که نفع بر روی او نبرد مگر در حال ضرورت که ناچار باشد
وهمه اینها بر وجه استحباب است مسئله در منتهی گفته است که چون انسان بتاجری بگوید که متاعی را از برای
من بخر او را روا نباشد که از نزد خود با وی دهد وهرچند که آنچه در نزد او است بهتر باشد از آنچه آنرا می یابد مگر
آنکه از برایش بیان کند که آن متاع در نزد او واز خاص مال او است وصحیحه هشام بن سالم از حضرت صادق ع
استدلال کرده است که فرمود چون مردی بگوید که از برای من بخر او را از نزد خود مده واگرچه آنچه در نزد تو است از آن
بهتر باشد ودر روایت اسحق از حضرت صادق ع نیز بر آن دلالت میکند ودلالت این دو روایت بر حرمت واضح وروشن
نیست وابن بابویه از معتبر روایت کرده است که گفت بآنحضرت عرض کردم که مردی بنزد من میآید ومیگوید که از برای
من بخر وآنچه در نزد من است از متاع بازار بهتر میباشد فرمود که اگر ایمن باشی از آنکه تو را متهم سازد از نزد خود با او
بده واگر بترسی از آنکه تو را متهم سازد از برایش از بازار بخر وابن ادریس وعلامه را این قرار داده است که تاجر در خرید
وکیل شده ووکیل را جائز نباشد که از برای موکلش از خودش بخرد زیرا که عقد با ایجاب وقبول محتاج است ودو
نیست که او موجب وقابل هردو باشد ودر این سخن نظر ومحلی هست واقاله در فسخ بیع مستحب است استحبابی مؤکد بجهة
روایت هرون بن خارجه وهمچنین زیاد دادن وکم گرفتن ومسامحه وسهل انگاری در فروخت وخرید ودادن وخواستن
بجهت روایت وتاجر را مکروه است که اول کسی باشد که بسوی بازار میرود ودر آن داخل میشود واز برایش مستحب است
که چون داخل بازار شود دعا کند بآنچه معویه بن عمار در حدیث صحیح آنرا از حضرت صادق ع روایت کرده ومستحب است
از برای کسی که چیزی را میخرد آنکه سه مرتبه الله اکبر بگوید ونیز مستحب است که بگوید اشهد ان لا اله الا الله
اشهد ان محمدا رسول الله وچون نوعی از تجارت بر او دشوار باشد بسوی غیر آن منتقل شود وچون در
نوعی از تجارت نفعی از برایش حاصل شود او را مستحب است که بر آن بماند فصل سیم در متاعی که بیع تعلق

دارد

دارد بعضی از آنها بر سبیل حرمت وبعضی بر سبیل کراهت سزاوار است که تاجر در تجارت خویش از پنج چیز اجتناب
کند مدح فروشنده ومذمت خریدار وسوگند وپوشیدن عیبها وربا ودو امر آخر بر سبیل حرمت است و
مکروه است بها کردن وبایکدیگر قول وقرار کردن از برای فروخت وخرید در ما بین طلوع صبح تا طلوع آفتاب
وسزاوار است که دوری کند از آمیزش با فرومایگان از مردمان وناکسان ایشان ومعامله نکند مگر با کسی که
در چیز وخوبی نشو ونما کرده ومکروه است معامله کردن با صاحبان آفتها وبخت برگشتگان ومکروه است معامله
کردن با کردان وآمیزش ونکاح کردن با ایشان وخواهش چیزی از بها افکندن وکم کردن بعد از عقد و
فروختن در جای تاریک چه در صحیحه هشام بن حکم از حضرت امام موسی کاظم ع واقع است که فروختن در زیر سایه
بانها غش وخیانت است وغش حرام است ونیز مکروه است متعرض شدن کیل [illegible] بیمانه پیمودن با تجید
نداند وهرگاه آنرا خوب نداند وبعضی بحرمت قائل شده اند وافزودن در هنگام [illegible] آمدن مرد در بهای [illegible]
وبعضی گفته اند که حرام است ومراد از در آمدن در بهای او آنست که متاعی را که بخواهد بخرد وطلب کند بانکه در ثمن
بیفزاید یا متاعی را بخرد یاد بدهد غیر از آنچه او وفروشنده بآن اتفاق کرده اند وشهید ثانی در مسالک گفته است
که آن حرام یا مکروه میباشد بعد از تراضی ایشان پیش از بستن بیع پس اگر از او ظاهر شود آنچه دلالت بر نارضائی
کند وطالب زیادتی باشد یا حالش را ندانند نه حرام است ونه مکروه اتفاقا وگفته است که اگر آنکه داخل
میشود از طالب طلب کند که آنرا واگذارد حرام نباشد ودر کراهت آن وجهی هست ومحرک آنکه از او التماس و
خواهش شده قطعا کراهتی نیست بلکه روا است که اجابتش مستحب است هرگاه مؤمن باشد ونیز مکروه است که بادیه نشین
در ده یا شهر وکیل بیابان نشین شود وبعضی گفته اند که حرام است وشاید که اول اقرب باشد ومراد از بیابان
نشین غریبی است که جلا کند وچیزی را از جائی بسوی شهر برده که کشد اعم از آنکه از اهل بیابان باشد یا اهل
ده ومعنیش آنست که متاع خود را بدو واگذارد وبسوی شهری آورد پس آنکه در شهر میباشد نزد وی آید وبگوید که
آنرا از برایت میفروشم واستقبال سواران یعنی پیش راه قافله رفتن مکروه است وبعضی بحرمت قائل اند واول
اقرب است وحد آن چهار فرسخ است واگر استقبال کنند بقصد عقد مکروه نیست ودر کراهت انبارداری بحث
آن دو قول است وشرط شده است که آنرا از جهت زیادتی در ثمن باقی گذارد ودر منتهی گفته است که انبارداری
حرام یا مکروه بنا بر اختلاف در وقتی متحقق میشود مگر در زمان احتیاج مردم بآن طعام ونبودن بخشنده وفروشنده

غیر از آن انبار دار و در حسنه حلبی از حضرت صادق ع مرویست که فرمود انبار داری آنست که طعامی را بخرد
که در شهر غیر از آن نباشد و آنرا در انبار کند پس اگر در شهر طعامی باشد یا غیر آن فروخته شود باکی نیست با آنکه
از متاعش زیادتی را طلب کند و مثل این در صحیحه حلبی واقع است باندک تفاوتی و در حسنه دیگر حلبی نیز مرویست
که اگر طعام بسیار باشد که مردم را فرا گیرد باکی نیست و اگر طعام کم باشد که مردم را فرا نگیرد و بهمه کس نرسد
مکروه است که طعام را در انبار کند و مردم را حیران واگذارد که از برای ایشان نباشد و از روایت سالم
حناط نیز باکی مستفاد میشود با وجود فروشنده غیر از او و انبار داری نمیباشد مگر در گندم و جو و خرما
و مویز و روغن بنابر مشهور بجهت روایت غیاث و روایت ابو البختری که در قرب الاسناد مذکور است از برایش
گواهی میدهد و از شیخ منقولست که انبار داری در نمک ثابت میشود و سندی را از برایش نمیشناسم و
در حسنه حلبی زیادتی روغن زیتون مذکور است و آن منقول است از ابن بابویه و ظاهر بعضی از فقها چنین اقتضا
میکند که فرقی نباشد در میان آنکه آن از غله خودش باشد یا آنکه آنرا خریده باشد و علامه تصریح کرده است
بآنکه انبار داری متحقق نمیشود مگر بخریدن و حبس کردن آنها و از حسنه حلبی و صحیحه او اعتبار خریدن در انبار
داری مستفاد میشود و از حسنه دیگر حلبی مستفاد میشود که منع از انبار کردن طعام و انتظار داشتن آن متعلق
باشد و جماعتی شرط کرده اند که در گرانی سه روز آنها را ملیه بگذارد و در ارزانی چهل روز و مستندش روایت
ضعیف است و شاید که تقیید بجا احتیاط اولی باشد و مشهور آنست که بر امام واجبست که انبار داران را جبر کند
بفروختن نه نرخ کردن مگر با تنگ گرفتن کار بر مردم که از اندازه بیرون روند و شاید که اقوی نرخ نکردن باشد
مقصد دویم در اقسام کسب کردن و در آن سه مبحث است مبحث اول در آنچه کسب کردن بآن حرام است و آن
چند نوع است از جمله آنها مردار و شراب و خوکست و در منتهی اجماع کافه مسلمانان را بر فروختن اینها نقل کرده و بعض
بر حرمت ثمن اینها دلالت دارد و متأخر در مردار روایت سکونی است و در روایت ابو القاسم صیقل و
پسرش دلالتی است بر جواز فروختن آنچه فرا گرفته میشود از پوستهای مردار از برای شمشیرها و خریدن آنها
و این حکم خالی از اشکالی نباشد و در حکم اینها است شرابها اگر از غیر انگور باشد و موجب مستی شود بلا خلاف
و اخبار در حرام بودن ثمن چیزی که موجب مستی باشد اطلاق دارد و همچنین سگ غیر از سگ شکاری و سگ گله
و سگی که محافظت زراعت و خانه و باغ کند بلا خلاف و از جمله آنها سرگینها و بولهای حیواناتی که گوشتشان خورده

نمیشود و مشهور جایز نبودن فروختن آنها است و بعضی از اخبار دلالت میکند بر آنکه ثمن سرگین حرام است
و بر آنکه فروختنش حرام است و بعضی از آنها دلالت میکند بر نفی باس و بی باکی از بیع سرگین و شیخ در تهذیب
در میان اخبار جمع کرده است بحمل کردن اول بر سرگین آدمیان و دویم بر سرگین چهارپایان و جمع بحمل کردن اول
بر کراهت و دویم بر جواز ممکن است لیکن کسی را نمیدانیم که باین قائل باشد و نیز ممکن است که دویم حمل شود
بر غیر سرگین انسان مطلقا خواه حلال گوشت باشد و خواه حرام گوشت چنانکه در استبصار گفته است و این
وجهی که شیخ در استبصار ذکر کرده جواز بیع سرگین حیوانی را که گوشتش خورده نمیشود اقتضا میکند غیر
از انسان و ادعای اتفاق بر خلاف آن چنانکه از برای صاحب مسالک اتفاق افتاده محل اشکالست و بالجمله
اگر اجماعی بر حرام بودن بیع چیزی از سرگینها ثابت شود همان متبع و دلیل است و اگر نه جواز متجه باشد در آنچه
بآن انتفاع جسته میشود و اما سرگین و بول حیوانی که گوشتش خورده میشود پس جواز بیعش خلافی است مگر
بول شتر بجهت شفا خواستن و جواز اقوی است خصوصا در سرگینها بجهت انتفاع بآنها با پاکی آنها و اما
بولها نیز همچنین است اگر نفع مقصودی برای آنها فرض شود و موضع نزاع است که چیزهای نجسی که قبول تطهیر
نمیکند بیعشان جایز نیست غیر از روغنها بجهت فایده چراغ افروختن و در منتهی اجماع را بر آن نقل کرده و حرمت
مستثنی منه را حجتی غیر از اجماع نیست اگر تمام شود و عموم ادله با حصول انتفاع بآنها جواز را اقتضا میکند و اما
استثنا و بیرون کردن روغنها صحیحه حلبی و صحیحه زراره و صحیحه معد اعرج و غیر اینها بر جواز استعمال و کار
فرمودن آنها دلالت میکند و در بعض آنها که استعمال آنها بر بعضی از وجوه جایز باشد بیع آنها با اعلام کردن
جایز است و بعضی از اصحاب بیع آنها را از برای آنکه صابون بسازد یا حیوان گر و آنها را چرب کند و مانند آن بیع آنها
بجهت فایده چراغ افروختن ملحق ساخته و آن قوتی دارد بجهت اصل عموم ادله و ذکر اسراج و استصباح که بمعنی
چراغ افروختن است در روایات دلالت بر حصر ندارد بلکه ظاهر این است که غرض بیان فایده و انتفاع است
بذکر فایده هویدا چنانکه تخصیص دادن منع بجوهر در آنها دلالت بر حصر ندارد و چراغ افروختن را باین مقید
ساخته اند که در زیر آسمان باشد و از ابن ادریس ادعای اجماع بر آن حکایت شده و قول بجواز مطلقا خواه در زیر
سقف باشد و خواه در زیر آسمان متجه است چنانکه جماعتی از اصحاب بسوی آن رفته اند بجهت عموم ادله و در مسالک
مذکور است که موضع خلاف آنجائیست که هرگاه روغن بامر عارضی نجس باشد پس اگر خود آن نجس باشد مانند
دنبه های مردار و آنها که از زنده جدا شده باشد انتفاع بآن مطلقا صحیح نیست بجهت اطلاق نهی از استعمال مردار و

رحمه الله از علامه جواز چراغ افروختن با آن در زیر آسمان نقل کرده و گفته است که آن ضعیف است و در این
نظر است و ابن ادریس در آخر سرائر از جامع بزنطی که یار امام رضا ع است روایت کرده که گفت آنحضرت را سؤال
کردم از مردی که او را گوسفندان باشد و بعضی از دنبهای آنها را میبرد و آنها زنده اند آیا صلاحیت دارد که منتفع
شود بآنچه بریده فرمود آری آنها را میگدازد و بآنها چراغ میافروزد و آنها را نمیخورد و نمیفروشد و حمیری اینرا
در قرب الاسناد از عبدالله بن حسن از علی بن جعفر از برادرش روایت کرده و عمل بآن متحرات و حلبی در حدیث
صحیح روایت کرده است که گفت شنیدم از حضرت صادق ع که میفرمود هرگاه حیوان گلو بریده بمردار آمیخته شود
آنرا میفروشد بکسی که مردار را حلال میشمارد و بهایش را میخورد و حلبی در حدیث حسن از حضرت صادق ع
روایت کرده است که آنحضرت سؤال شد از مردی که او را گوسفندان و گاوان بوده و گلو بریده از آنها وادری یافته
و آنرا جدا میکرده و مردار را جدا میکرده بعد از آن مردار و گلو بریده بهم آمیخته شده اند چه میکند فرمود که آنرا بکسی
میفروشد که مردار را حلال میشمارد و بهایش را میخورد که باکی نیست و علی بن جعفر در کتابش از برادرش حضرت
موسی بن جعفر ع مثل اینرا روایت کرده و کلینی از حفص بن بختری در حدیث صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده در
باب خمیری که از آب نجس خمیر شده با آن چه میکند فرمود که فروخته میشود بکسی که مردار را حلال میشمارد و عمل باین
اخبار متحرات و از جمله آنها چیزیست که حرام باشد بجهت حرام بودن آنچه بآن قصد شده مانند هیکلهای عبادت
مخترعه چون چلیپا و بت و آلتهای لهو و بازی اگر انتفاع بآنها در وجه غیر حرام ممکن نباشد و شکسته آنها را
قیمتی نباشد و اگر انتفاع بآنها در غیر وجه حرام ممکن باشد چنانکه منفعت مقصوده باشد که بسیار
نادر نباشد جوازش دور نباشد و اگر شکسته آنها را قیمتی باشد و آنها را درست بفروشد تا شکسته شود و خریدار
از کسانی باشد که بدیانتش وثوق و اعتمادی باشد اقوی جواز است و علامه در تذکره جواز را تقویت داده با زوال
صفت و بیشتر منع را مطلق کرده اند و هم چنین است حکم در آلتهای قمار و در ظرفهای طلا و نقره و از جمله
آنها چیزیست که بکشانند بیاری کردن چیزی که حرام است مانند فروختن حربه و آلت کارزار بدشمنان دین
و قطاع الطریق که راه زنانند و مانند ایشان در حکم ایشانند و جز این نیست که حرام میباشد با قصد یاری یا
در حال جنگ یا آماده شدن از برای آن اما بدون اینها حرام نیست بنابر یکی از دو قول که در این مسئله است بجهت
روایت ابوبکر حضرمی و روایت هند سراج که حضرت فرمود اگر با ایشان بفروشد از برای آنکه با کافران یاری
جویند حرام نیست بجهت اصلی که معتضد است بروایت هند سراج و بعضی از اصحاب گفته اند که همه اینها در باب حربیست

اگر مسلمانان با ایشان

که حربه

مقصد دویم در اقسام کسب کردن

که حربه شمرده شود چون شمشیر و نیزه و اما آنچه سپر و آلت پوشش شمرده میشود چون خود و زره چنین نیست
و در آن تأمل اشکالی هست و در روایت ابوبکر حضرمی واقع است که پس هرگاه مباینت و جدائی باشد بر شما حرام است
که بایشان حربه را بفروشید و شوی ایشان ببرید و از این باب است اجاره دادن مسکنها و کشتیها از برای محرمات
و فروختن انگور از برای آنکه شراب ساخته شود و فروختن چوب از برای آنکه ساخته شود بت و مراد فروختن آلت بجهت
غایتی که حرام است خواه آنرا در ضمن عقد شرط کند و خواه اتفاق بر آن حاصل شود و ابن اذینه در حدیث حسن روایت
کرده است که گفت بحضرت صادق ع نوشتم و او را سؤال کردم از مردی که او را چوبی باشد و آنرا میفروشد بکسی که
آنرا بربطها میسازد فرمود که باکی بآن نیست و از مردی که چوبی دارد و آنرا میفروشد بکسی که آنرا چلیپاها میسازد
فرمود نه و در حرام بودن اجاره دادن خانه و اطاق و کشتی بکسی که میداند که محرمات را در آن بجا میآورد خلافی است
پس بعضی بحرمت قائل اند نظر بآیه کریمه و لا تعاونوا علی الاثم و روایت جابر و اقرب جواز است بجهت حسنه ابن اذینه
و مع آنکه این امر معاونت و یاری باشد و در فروختن انگور بکسی که میداند که آنرا شراب میکند خلافاست و اقرب
جواز است بجهت صحیحه ابن ابی نصر و دو صحیحه محمد حلبی و حسنه عمر بن اذینه و صحیحه رفاعة بن موسی و صحیحه حلبی و
روایت ابو کهمس و غیر اینها و از جمله آنها چیزیست که بآن انتفاعی حاصل نمیشود چون حشرات بعضی جانوران خوردنی که
در زمین میباشند چون مار و موش و سوسمار و عقرب و غیر اینها و مسوخ که از صورت خود گشته اند و مسخ شده اند بعضی حیوانات
که آدمیان بصورت آنها مسخ شده اند بنابر قول که بیع و گلو بریدن بر آنها واقع نمیشود اما اگر بوقوع گلو بریدن
بر آنها قائل باشیم فروختن آنها جائز است بکسی که انتفاع بآنها را قصد دارد و بگلو بریدن یا قصد مشتبه باشد و بعضی
گفته اند که اگر قصد منفعت حلالی با او باشد چون خرس بازی و میمون بازی صحیح نیست و در آن تأملی هست و اگر
از آن حفظ متاع را قصد کند جائز است بنابر اقرب و بعضی گفته اند که جائز نیست زیرا که آن منفعتی است نادر و کم وثوق
و اعتمادی بآن نیست و اقوی جواز فروختن فیل است بجهت اصل که معتضد است بروایت عبد الحمید بن سعید و اشبه جواز
فروختن همه درندگان است بجهت انتفاع و عموم ادله و صحیحه عیص بن قاسم که در باب یوزها و درندگان از مرغان وارد است
و صحیحه محمد بن مسلم و عبد الرحمن در بهای گربه و درندگی که جواز فروختن گربه را ببوی علمای ما نسبت داده و در کتاب
علی بن جعفر از برادرش مذکور است که گفت آنحضرت را سؤال کردم از پوستهای درندگان و فروختن و گلو بریدن
آنها که آیا آن صلاحیت دارد و درست میشود فرمود باکی نیست مادامی که بر آنها سجده نکند و از جمله آنها چیزیست
که فی نفسه و بخودی خود حرام است چون علم سحر و بحثیه در دروغ و بعضی از اصحاب نه آنها که بر باشند نسبا و فریب و کاغذ

شراب

و درد

نقل شده است

نقش شده اند و از جماعتی از اصحاب تصریح بحرمت صورتهای مجسمه و غیر آنها واقع است و از دیگران تخصیص بصاحبان روحها که مجسم باشند نقل شده است و در رسالک حرمت تصویر صاحبان ارواح را مطلقا تقویت داده بجهت استناد بسوی آنچه صدوق در کتاب عقاب الاعمال از حضرت صادق ع روایت کرده که فرمود سه کسند که در روز قیامت معذب میشوند و از ایشان این را شمرده که هر که صورتی از حیوان را بنگارد معذب شود تا آنکه در آن بدمد و نمیتواند که در آن بدمد و گفته است که این روایت دلالت دارد بر حرمت تصویر صاحبان روحها مطلقا خواه مجسم باشند و خواه نباشند و حجتی بر حرمت غیر آن ندانم و این اقوی است و این روایت را از جمله روایتهای صحیحه شمرده و این روایت در کتاب خصال نیز مذکور است و در صحتش نظر است و هم چنین باقی روایاتی که در این باب وارد است هیچ یک از آنها اسنادش پاک و پاکیزه نیست پس حکم بتحریم در غیر مورد اتفاق محل نظر است لیکن خلافی را نمیدانم در تحریم تصویر حیوان سایه دار یعنی که چون چیز روشن کننده بر آن بتابد سایه از برایش حاصل شود و بعضی از فقها اجماع را بر آن نقل کرده اند و ابو بصیر روایت کرده و گفته است که بحضرت صادق ع عرض کردم که ما در نزد خود بالشها میگسترانیم که صورتها در آنها است و آنها را در زیر خود میاندازیم و بازار دست خود را بر آنها میگذاریم فرمود باکی نیست که آنها را بگسترانی و فرش خود سازی جز این نیست که مکروه است از آنها آنچه بر دیوار و بر تخت منصوب باشد و این روایت ضعیف است و در محاسن از عبد الله در حدیث صحیح الاسناد روایت کرده که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از صورتهای درخت و آفتاب و ماه فرمود باکی نیست مادامی که چیزی از حیوان نباشد و از جمله اینها غنا و سرود است و آن کشیدن آواز است که مشتمل باشد بگردانیدن و غلطتی که باعث طرب و شادی باشد بنا بر آنچه بعضی از ایشان گفته اند و بعضی از ایشان بر غلطانیدن اقتصار کرده اند و بعضی از ایشان بر طرب آوردن بدون ذکر گردانیدن اقتصار کرده اند و از جمله ایشان کسی است که آن را به نیک ساختن آواز تفسیر و بیان کرده و همچنین تفسیر از بعضی از عبارتهای اهل لغت ظاهر میشود و ظاهر این است که در غالب نیک ساختن آواز این دو وصف که مذکور شد جدا نشود و از جمله ایشان کسی است که بکشیدن آواز تفسیر کرده و از جمله ایشان کسی است که گفته که هر که آواز را برداردو آن را پی در پی رساند آن غنا است و شاید که طرب آوردن و گردانیدن آواز غالبا با هم جمع باشند و بعضی گفته اند که آنچه در عرف غنا نامیده میشود غنا است و اگر چه باین دو قید مشتمل نباشد و در نزد ما خلافی در حرمت غنا فی الجمله نیست و اخباری که بر آن دلالت دارد بسیار متظافرند که یکدیگر را یاری میکنند و محقق و جماعتی از کسانی که از او متأخر بودند بحرمت غنا تصریح کرده اند و هر چند که در قرآن باشد لیکن کی

ابو بصیر ... روایت کرده که فرمود باکی نیست صورتهای درخت و ... محمد بن مسلم بحدیث صحیح

نه بلکه بسیاری از اخبار بر جواز بلکه بر استحباب آن در قرآن دلالت میکند بنا بر دلالت روایات بر جواز خوشی آواز و حزین ساختن و گردانیدن آن در قرآن بلکه بر استحباب آن و ظاهر آن است که چیزی از اینها بدون غنا یافت نشود بنا بر آنچه از کلام اهل لغت و غیر ایشان مستفاد میشود و ما این را در بعضی از رسالهای خویش تفصیل داده ایم چه در مرسله ابن ابی عمیر از حضرت صادق ع روایت است که قرآن بحزن وارد و نازل شده پس آن را بحزن بخوانید و از عبد الله بن سنان از امام جعفر صادق ع روایت است که فرمود خدای عز و جل بسوی موسی بن عمران ع وحی فرمود که چون در پیش روی من بایستی چنان بایست که بنده خوار فقیر میایستد و چون توریه را بخوانی آن را بمن بشنوان با آواز حزینی و از حفص روایت است که گفت کسی را ندیدم که ترسش بر نفسش سخت تر باشد از حضرت موسی بن جعفر و نه امیدوارتر برای مردمان با امیدوارتری از مردمان از آن حضرت و خواندن آن حضرت حزن و اندوه بود و چون قرآن میخواند بنحوی میخواند که گویا بطور مشافهه با کسی سخن میگفت و در روایت عبد الله بن سنان مذکور است که قرآن را بلحنهای عرب و آوازهای ایشان بخوانید و در روایت نوفلی از حضرت کاظم ع روایت است که گفت در نزد آن حضرت ذکر آواز شد فرمود که علی بن الحسین ع قرآن میخواند پس بسا بود که گذرنده با آن حضرت میگذشت و از خوبی آوازش غش میکرد و بیهوش میشد و بدرستی که امام چیزی از آن را اظهار کند مردمان تاب تحمل آن را ندارند بجهت خوبی آن عرض کردم که آیا رسول خدا ص با مردمان نماز میکرد و آواز خود را بقرآن بلند میکرد فرمود بدرستی که رسول خدا ص بار میکرد بکسانی که در پشت سر آن حضرت بودند آنچه را که طاقت و توانائی آن داشتند و در روایت عبد الله بن سنان از رسول خدا ص روایت است که با امت من چیزی عطا نشده است کمتر از سه چیز جمال و آواز خوش و حفظ و در روایت ابو بصیر از رسول خدا ص روایت است که از جمله نیکوترین جمالها موی خوب و نغمه آواز خوش و در روایت عبد الله بن سنان از پیغمبر ص روایت است که هر چیزی را زیوری هست و زیور قرآن آواز خوش است و در روایت دیگر از حضرت صادق ع روایت است که فرمود خدا هیچ پیغمبری را مبعوث نکردانید مگر آنکه آن پیغمبر خوش آواز بوده و در روایت دیگر از حضرت صادق ع روایت است که فرمود حضرت علی بن الحسین از همه مردمان خوش آوازتر بود بقرآن و سقاها بر در خانه آن حضرت میگذشتند پس میایستادند و قرائتش را میشنیدند و در روایت دیگر که خالی از قوتی نیست از ابو بصیر روایت است که گفت بامام محمد باقر ع عرض کردم که چون قرآن را بخوانم و آواز خود را بآن بلند کنم شیطان بنزد من آید و بگوید جز این نیست که باین خواندن با اهل خود و مردمان ریا میکنی فرمود که ای ابو محمد بخوان آن خواندنی که میان دو خواندن باشد یعنی بلند و آهسته که نه آهسته باشد و نه بلند در حالی که آن را با اهل

خوش‌خوانی و آواز خود را بقرآن بگردان زیرا که خدای عز و جل آواز خوش را دوست میدارد که در آن ترجیع
شود ترجیع شدنی و معویة بن عمار در حدیث صحیح روایت کرده و گفته است که بحضرت صادق عم عرض کردم که مرد
چنان می بیند که در دعا و قرآن چیزی کرده تا آنکه آواز خود را بلند کرد فرمود باکی نیست بدرستی که حضرت علی
بن الحسین از همه مردمان خوش آوازتر بود بقرآن و آواز خود را بلند میکرد تا آنکه آنرا اهل خانه میشنوانید و
بدرستی که حضرت ابوجعفر عم از همه مردمان خوش آوازتر بود بقرآن و چون در شب بخواست میخواند آواز خود را
بلند میکرد و گذرندگان که در راه بود از سقایان و غیر ایشان بازمی‌ایستادند و میماندند و بقرائتش گوش میدادند
و از ابوبصیر از حضرت صادق عم مرویست در تفسیر قول خدای تع وَرَتِّلِ الْقُرْآنَ تَرْتِيلًا که ترجمه‌اش این است که ترتیل
کن قرآن را ترتیل کردنی کامل و آنرا ثابتی و شمرده بخوان و حروف آنرا در وقت تلاوت روشن کن چنانکه شنونده
حروف آنرا تواند شمرد که فرمود ترتیل آنست که در آن مکث و درنگ کنی و آواز خود را نیکو سازی و از حسن بن عبدالله
تمیمی از پدرش از حضرت امام رضا عم مرویست که فرمود رسول خدا صلعم فرمود که قرآن را با آوازهای خویش نیکو سازید
زیرا که آواز خوش حسن قرآن را میافزاید و از داریم بن قبیصه از حضرت امام رضا عم آنید را نیز مثل این مرویست
و از سماعه از بعضی از اصحاب ما از امام محمد باقر عم مرویست که گفت آمدیم و میخواستیم که بر آنحضرت داخل شویم
و چون در دهلیز شدیم قرائتی را شنیدیم بلغت سریانی که با آواز خوشی میخواند و میگریست تا آنکه بعضی از ما را
بگریه در آورد و از موسی نمیری مرویست که گفت آمدم تا بدر خانه امام محمد باقر عم که رخصت طلبم و بر او داخل شوم
پس آواز حزینی را شنیدیم که بلغت عبرانی میخواند و گریستیم در آنوقت که آواز را شنیدیم و گمان کردیم که آنحضرت
بسوی مردی از اهل کتاب فرستاده و از او خواهش کرده که از برایش بخواند پس ما را رخصت داد و بر او
داخل شدیم و کسی را در نزد او ندیدیم عرض کردیم که خدا تو را باصلاح آورد آوازی را شنیدیم بلغت عبرانی
و گمان کردیم که تو بسوی مردی از اهل کتاب فرستاده و او را آورده که از برایت بخواند حضرت فرمود نه و لیکن
مناجات ایلیا را بیاد آوردم و گریستم تا آخر این حدیث و در من لا یحضره الفقیه مذکور است که مردی
حضرت علی بن الحسین عم را سؤال کرد از خریدن کنیزکی که آوازی دارد فرمود بر تو چه باشد اگر او را بخری و بهشت را
بیاد تو آورد یعنی بخواند قرآن و زهد و فضائلی که غنا نیست اما غنا محظور و ممنوع است و در روایت
عبدالله بن سنان مذکور است که قرآنرا بلحنهای عرب و آوازهای ایشان بخوانید و بپرهیزید از لحنهای اهل فسق
و صاحبان گناهان کبیره و بعد از من گروهی چند بیایند که قرآنرا ترجیع کنند مانند ترجیع غنا و رهبانیت

و نوحه و قرآن از حنجره‌های ایشان در نگذرد و دلهای ایشان وارونه است و دلهای بعضی از ایشان در فتنه انداخته
شده و همچنین دلهای کسانی که حال و کار ایشان آنها را بعجب آورد و در بعضی از روایات در ذکر نشانهای قیامت
مذکور است که بقرآن تغنی میکنند و غنا را بعمل میآورند و مرتکب تاویل شدن در این اخبار غیر از دو جزء آخر
مجتهدی که باقول بحرمت غنا در قرآن جمع شود محتاج است مشکلی ظاهر میشود و شیخ ابوعلی طبرسی رحمه الله
در کتاب مجمع البیان گفته است که فن هفتم در ذکر آنچه قاریرا مستحب است از نیکو ساختن لفظ و آراستن آواز از برای
قرائت قرآن و در خواندن آن و روایتی چند را از طریق سنیان نقل کرده تا آنکه روایت عبدالرحمن بن سائب را نقل
کرده که گفت سعد بن ابی وقاص بر ما وارد شد پس نزد وی آمدم سلام کننده بر او گفت مرحبا ای پسر برادر من خبر یافتم
رسیده که تو خوش آوازی بقرآن یعنی آنرا خوب میخوانی گفتم آری و الحمد لله سعد گفت شنیدم از رسول خدا صلعم که فرمود
بدرستی که قرآن بحزن نازل شده پس چون آنرا بخوانید بگریید و اگر نگریید تن بگریه دهید یعنی چنان نمائید
که گریه میکنید و بآن تغنی کنید زیرا که هر که بقرآن تغنی نکند از ما نیست و گفته است که بعضی این عبارت را
تاویل کرده‌اند باینکه معنیش اینست که بآن استغناء کنید یعنی بی‌نیازی جوئید بآن و بیشتر علماء بر اینند که مراد آنرا حسن
آواز و تحزین آنست و تمام شد کلام صاحب مجمع و این سخن دلالت میکند بر اینکه نیکو گردانیدن
آواز بقرآن و تغنی بآن در نزد او مستحب است و بر آنکه خلاف این در میانه قدماء معروف بوده و کلام سید مرتضی
در کتاب غرر و درر از اشعار بمثل این خالی نیست و در کافی گفته که باب ترتیل قرآن با آواز خوش و بیشتر
از اخبار مذکوره را ایراد کرده و تو طریقه قدماء را میدانی که ایشان باب را عنوان میکنند بآنچه رأی
ایشان است و اخباری را که برای ایشان دلالت دارد ذکر میکنند و بعد از آن آنچه را که با آنها معارض دارد
ذکر میکنند و تاویل مینمایند و در میان آنها جمع میکنند و در این هنگام میگوئیم که جمع میانه این اخبار و اخبار
بسیاری که بر حرمت غناء دلالت دارد بدو وجه ممکن است یکی از آن دو وجه تخصیص دادن آن اخبار است
بآنچه غیر قرآن باشد و حمل کردن آنچه دلالت میکند بر مذمت تغنی بقرآن بر خواندنی که بر سبیل لهو و بازی باشد
چنانکه فاسقان آنرا در غناء خویش میکنند و روایت عبدالله بن سنان که مذکور شد این را تایید و تقویت
میکند زیرا که در صدد زجر از آنست بخواندن قرآن بلحنهای عرب و لحنهای غناء است و بعد از آن منع از خواندن
قرآن بلحنهای اهل فسق و بعد از آن قول حضرت که بزودی بعد از من گروهی چند بیایند که قرآنرا ترجیع کنند
مانند ترجیع غناء و دویم آن دو وجه آنست که گفته شود که آنچه در این اخبار مذکور است غناء با الف و لام

نمودن م

ومعرّف بلام بحسب لغت دلالت بر عموم نمیکند و عمومش استنباط نمیشود مگر از آنجا که قرینه‌ای بر اراده خاص و اراده
بعضی از افراد بدون تعیین منافات با غرض افاده و سیاق بیان و حکمت منافات داشته باشد پس چاره نیست
از حمل آن بر استغراق و عموم و در اینجا چنین نیست زیرا که شایع در آن زمان غناء بر سبیل لهو بوده است از کنیزان خواننده
و غیر ایشان در مجالس فجور و خمور که فسق میکردند و شراب میخوردند و بملاهی عمل مینمودند و بباطل تکلم میکردند
و آواز خود را بمردم میشنوانیدند و غیر اینها پس حمل مفرد معرّف بلام بر این افرادی که در آن زمان شایع و غالب
بوده دور نیست و آنچه عبدالله بن جعفر حمیری در کتاب قرب الاسناد از علی بن جعفر روایت کرده باسنادی که
الحاقش باحادیث صحیح دور نیست از برادرش که گفت آنحضرت را از غناء سؤال کردم که آیا در عید فطر و اضحی و شادی
صلاحیت دارد که باشد فرمود باکی نیست مادامی که بواسطه آن گناه نشود و اینرا تأیید میکند و در کتاب علی بن
جعفر مذکور است که گفت آنحضرت را سؤال کردم از غناء که آیا صلاحیت دارد که در عید فطر و اضحی و شادی باشد
فرمود باکی نیست مادام که بواسطه آن گناه نشود و نیز اینرا تقویت مینماید روایت ابوبصیر در حدیث صحیح که گفت
حضرت صادق ع فرمود که مزد زن خواننده که عروسان را بخانه شوهران میبرد باکی با آن نیست و این زن آن زن نیست
که مردان را بر خود در آورد زیرا که در این دلالتی است بر اینکه منشأ منع دخول مردان است بر ایشان پس در این
اشعاری است باینکه منشأ منع در غناء بعضی از کارهای حرام است که با آن پیوسته است چون اشتغال بلهو و غیر آن
و نیز ابوبصیر روایت کرده است که گفت امام محمد باقر ع را سؤال کردم از کسب زنان مغنیه خواننده فرمود آنکه مردان
بر او داخل شوند حرام است و آنکه بسوی عروسها میخواند آن باکی نیست و در روایت عبدالله بن سنان مذکور شده
نیز اینرا تأیید میکند زیرا که در صدد جزر از بحرانیدن قرآنست بلحنهای عرب و بعد از آن منع از خواندن بلحنهای اهل
فسق بعد از آن مذمت کسی که در آن ترجیع غناء و نیز اینرا تأیید میکند قول آنحضرت ع در روایت ابوبصیر که خدا
آواز خوش را دوست میدارد که در آن ترجیع شود ترجیع شدنی و نیز اینرا تأیید میکند آنچه دلالت دارد بر مدح
آواز خوش بدون تقیید و در چند جزء از اخباری که دلالت دارد بر منع غناء اشعاری است بلهو و باطل بودن
آن و صدق این در قرآن و دعوات و اذکاری که با آوازهای خوش و پاکیزه خوانده شود و آخرت را بیاد آورند و شوق
بسوی عالم اعلا را بهیجان آورند بر انگیزد محل تأمل است علاوه بر آنکه تعارض و برابری واقع شده در میان
اخبار غناء و اخبار کثیره متواتره که دلالت دارند بفضیلت خواندن قرآن و دعاها و اذکار با عموم آن بحسب لغة
و بسیاری آنها و موافقت آنها با اصل اباحه و نسبت در میان این دو موضع عموم من وجه است پس در این هنگام شکی

وغیر [illegible]

در حرمت

در حرمت غناء بر سبیل لهو و پیوستن بملاهی و مانند اینها نیست بعد از آن اگر اجماعی در غیر آن ثابت شود
متبع باشد و الا اینرا پیروی کنیم و اگر نه حکمش بر اصل اباحه باقی باشد و راه احتیاط دور شدن است و مشهور
میان اصحاب بیرون کردن حداء بعدن قرآنات از غناء حرام و آن راندن شتران است بنغمه و غناء کردن از برای
آنها و بر آن حجتی را نمیدانم مگر آنکه کسی قائل شود بشامل نبودن ادله منع از برای آن و اختلاف کرده اند در
بجا آوردن زن از اداء نوحه که هرگاه تکلم بباطل یعنی بیهوده نکنند و بملاهی را بعمل نیاورند و بیگانگان از
مردان آوازش را نشنوند پس جماعتی که شیخ مفید و شیخ طوسی از جمله ایشانند آنرا مباح دانسته اند و قاضی
ابو الصلاح آنرا مکروه دانسته و جماعتی که ابن ادریس و علامه از ایشانند بسوی حرمت رفته اند بجهت استناد بسوی
اخباری که اطلاق دارد و لیکن وجوب جمع میان آنها و میان حدیث صحیحی که دلالت بر جواز دارد رفتن بسوی قول
اول را اقتضاء میکند و از بعض فقهاء بیرون کردن مرثیهای حضرت امام حسین ع از غناء حرام حکایت شده و آن
دور نیست و بسیاری از اخبار معتبره و غیر آنها دلالت میکند بر جواز فروختن کنیزانی که تغنی میخوانند و شنیدن ایشان
و تعلیم غناء با ایشان و در مقابل آنها روایت سابقه است که از حضرت علی بن الحسین ع منقولست و روایت عبدالله
بن حسین دینوری از امام موسی کاظم ع در جمله حدیثی که گفت عرض کردم که فدای تو گردم پس غناء کننده را میخرم
با کنیزی که غناء را خوب میداند و میتواند که غناء بکند و از آن روزی را اراده دارم پس غیر آن فرمود که بخر و بفروش و
از جمله اینها یاری ستمکاران است با آنچه حرام باشد و اما آنچه حرام نباشد چون دوختن جامه و غیر آن ظاهر جواز آنست
لیکن احوط کناره جوئی از آنست بجهت بعضی از اخباری که دلالت بر منع دارد و بجهت قول خدای تعالی و لا ترکنوا الی
الذین ظلموا یعنی میل مکنید و آرام مگیرید بسوی کسانی که ستم کرده اند و در مجمع البیان گفته است که بعضی گفته اند
که معنی آن اینست که میل مکنید بسوی مشرکان در چیزی از دین خویش و این قول از ابن عباس مرویست و بعضی گفته اند که
با ستمکاران مساعده و سهل انگاری مکنید و این قول از سدی و ابن زید مرویست و بعضی گفته اند که میل بسوی ستمکاران
که از آن نهی شده داخل شدن است با ایشان در ستم ایشان یا اظهار دوستی با ایشان و اما داخل شدن بر ایشان
و آمیزش و معاشرت کردن با ایشان بجهت دفع شر ایشان پس جائز است و این قول از قاضی مرویست و نزدیک باینست آنچه
از حضرات ائمه معصومین ع روایت شده که [illegible] دوستی است و خیرخواهی و طاعت از برای ایشان بجا آورد و فرمان
برد و از جمله اینها نوحه کردن زن نوحه گر است بباطل و بیهوده و بدون آن جائز است و صحیح ابوبصیر و موثقه حنان بن
سدیر بر جواز نوحه و مزد گرفتن دلالت میکند و موثقه یونس بن یعقوب و روایت ابو حمزه بر جواز نوحه دلالت دارد

عروسیها

و در موثقه حنان مذکور است که باو بگو که شرط نکند و هر چه باو داده میشود قبول کند و در روایت سماعه بر کراهت
کسب زن نوحه‌گر دلالت میکند و از جمله آنها شمرده شده حفظ و نگاه داشتن کتب ضلال از تلف یعنی نگذارد که تلف شود
یا حفظ آن به پشت دل یعنی آنها را در لوح دل جا دهد که حفظ کردن بجهت غیر نقض و نسخ و حجت بر اهل آنها و تقیه باشد و
ظاهر آنست که اگر غرض اطلاع بر مذهبها و رأیها و دینهای ایشان باشد تا آنکه در تمیز دادن صحیح از فاسد بر بصیرت و بینائی
باشد یا غرض از آن اعانت باشد بر تحقیق یا تحصیل ملکه بحث یا اطلاع بر طریقهای فاسد تا آنکه از آنها کناره جوید
یا غیر این از غرضهای صحیح بر او باکی نباشد و من میگویم که مراد از کتب ضلال هر کتابی است که حاصلش گمراهی باشد
مانند کتاب صوفیان و سنیان و توریة و انجیل و غیر آن از کتب سماوی که پیش از قرآن بوده و امروز در میانست
از جمله کتب ضلال است بجهت تحریفی که در آنها است زیرا آنچه در نزد امام ع بوده و میباشد که آنها کتب هدایت و هادی
اهل ضلال‌اند و از جمله آنها غیبت است و هجو کردن مؤمنان یعنی ذکر کردن معایب و زشتیهای ایشان بشعر و در
مسالک گفته است که فرقی نیست در مؤمن در اینجا میان فاسقان و غیر ایشان یا در خدا یا مگر آنکه هجو فاسق در اثنا
نهی از منکر داخل باشد بحیثیتی که بازداشتن بر آن موقوف و شهید ثانی و غیر او گفته‌اند که بقید مؤمنان غیر ایشان
بیرون رفت پس هجوش جایز باشد چنانکه لعنش جایز است و بعضی از متأخرین گفته است که ظاهر این است که عموم
ادله حرمت غیبت از کتاب و سنت شامل مؤمنان و غیر ایشان باشد زیرا که قول خدای تع ولا یغتب بعضکم بعضا
که ترجمه‌اش این است که باید بعضی از شما بعضی را غیبت نکند با آنکه از برای همه مکلفان است یا مسلمانان و بس بجهت جواز غیبت
کافر و بجهت قول خدای تع لعبادان که میفرماید أیحب احدکم یعنی آیا یکی از شما دوست میدارد که گوشت برادرش را
بخورد در حالی که مرده باشد و همچنین اخبار زیرا که بیشتر آنها بلفظ مردم است یا مسلمان مثل آنچه در عقبه روایت
کرده است که هر که مرد مسلمانی را غیبت کند روزه‌اش باطل شود و وضوش بشکند و در روز قیامت بیاید در حالی
که از دهانش بوئی میوزد که از بوی مردار گندیده‌تر باشد که اهل محشر بواسطه آن متأذی و آزرده شوند و اگر بمیرد
پیش از آنکه توبه کند مرده است در حالی که حلال شمرده است آنچه را که خدای تع حرام کرده باید بدان و آگاه باش که هر که
چیزی شنید را بشود و آن را فاش کرد او چون کسی است که آن را کرده تا آخر حدیث و از رساله غیبت که تألیف شهید
ثانی است چند چیز را نقل کرده که بعضی از آنها بلفظ مردم است و بعضی از آنها بلفظ مسلمان و از غیبت حرام نیز ۹
استثنا شده اول تظلم کردن و از ظلم ظالمی نالیدن و داد خواستن در نزد کسی که بر طرف کردن ظلم او را امید دارد
هر گاه نسبت دهد کسی را که بر او ستم کرده بسوی گناهان جایز است و شاید که احوط اقتصار بر قدر حاجت باشد

دوم یاری جستن بر تغییر دادن منکر یعنی چیزی که شرعا ناخوش و بد باشد و باز گردانیدن گناهکار بسوی راه راست
صلاح و بازگشت او در این کار بسوی قصد صحیح است و در اینجا قصد او خلیق است در جواز سیم فتوی
خواستن چنانکه مفتی یعنی کسی که فتوی میدهد بگوید که پدرم یا برادرم بر من ستم کرده پس راه من در خلاصی و نجات چگونه است
و اسلم شقوق در اینجا که این گفتن است با اینکه بگوید چه میگوئی در باب مردی که پدرش یا برادرش بر او ستم کرده باشد
و روایت شده است که هند به پیغمبر ص گفت که ابوسفیان مردیست بغایت بخیل و بمن نمیدهد آنچه مرا و فرزندانم را
بس باشد آیا بدون علمش چیزی را از او بگیرم فرمود بگیر آنچه تو را و فرزندانت را کفایت کند بمعروف و طوری که
متعارف باشد پس هند بخل و ستم کردن ابوسفیان را با او و فرزندانش ذکر کرد و رسول خدا ص او را منع نفرمود
زیرا که قصد هند خواهش فتوی بود و در این حکم اشکالی است هر گاه ماهی بسوی کنایه گفتن و پوشیده حرف
زدن و تصریح نکردن باشد چهارم ترسانیدن مسلمان از افتادن در خطر و شر و نصیحت و خیرخواهی آنکه مشورت میکند
پس هر گاه متبع فقیه را ببینی که ملتبس میشود بچیزی که از اهل آن نیست یعنی بلباسی در میآید که سزاوار آن نیست
تو را میرسد که مردم را بر نقص و قصورش از آنچه خود را از برای آن اهل و سزاوار نموده آگاهی دهی و ایشان را تنبیه کنی
بر خطری که بایشان میرسد بواسطه انقیاد کشیده شدن بسوی او و همچنین هر گاه مردی را ببینی که بسوی فاسقی
که از شر بهاشت تردد و آمد و شد میکند و بر او بیم داری از آنکه بسبب صحبت و رفاقت در چیزی افتد که موافق شرع
نباشد پس تو را میرسد که او را بر فسقش خبر کنی در هر زمان که باعثش ترس بر افتادن بدعت و سرایت فسق باشد
و اینک جای گول و فریب از شیطان است زیرا که گاه هست که باعث همان حسد و بدخواهی باشد بر آن مرد و حال
پس شیطان امر را بر تو مشتبه میسازد و از این قبیل است افتادن در صاحبان بدعت و غیبت ایشان کردن کلینی
بطریق صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده است که فرمود رسول خدا ص فرمود که چون اهل شک و بدعتها را بعد از من
ببینید بیزاری را از ایشان اظهار کنید و بسیار ایشان را دشنام دهید و در باب ایشان حرف زنید و در ایشان
افتید و غیبت کنید و بر ایشان بهتان و تهمت ببندید تا آنکه در فساد و تباهی در دین اسلام امیدوار نشوند و
مردمان از ایشان بترسند و حذر کنند و از بدعتهای ایشان چیزی یاد نگیرند تا خدا بر این واسطه از برای شما
حسنات بنویسد و آن در آخرت درجات را از برای شما بلند کرده‌اند و در خبر است که از کمال و تمام بودن دین واقع
شدن در اهل شک است و گفته‌اند که همچنین هر گاه مردی را ببینی که بنده را میخرد و تو آن بنده را شناخته
باشی بعیبی چند که موجب نقص او است پس تو را میرسد که آنها را از برای خریدار ذکر کنی زیرا که در خاموشی تو ضرر

و نیابت از برای خریدار و دو ذکر عیب حرمت از برای مبالغه لیکن خریدار مراعات سزاوارتر است و از جمله آنچه
واجب است آنست که اقتصار کند بعیبی که این امر بآن بسته است پس در عیب تزویج چیزی را ذکر نکند که دخلی در آن
و مصالحه باشد مثلا بلکه ذکر نکند مگر آنچه را که بآن امر تعلق داشته باشد بی آنکه از آن در گذرد و مقصدش خیر
خواهی و مشورت کننده باشد و اگر غرض بقول کسی که از روایت صلاحیت ندارد و درست نیست حاصل شود کافی است پس
اگر بداند که بآن غیبت حاصل نمیشود مگر بتصریح جائز است و شهید ثانی گفته است که رسول خدا صلعم فرمود که آیا از ذکر بدکار باز میایستید
که مردم او را بشناسند او را یاد کنید بآنچه در اوست تا مردم از او حذر کنند و رسول خدا صلعم بفاطمه دختر قیس فرمود
در هنگامی که با آنحضرت مشورت نمود در باب خطبه کنندگان یعنی کسانی که او را خواستگاری کرده بودند که اما معویه
مردیست درویش که مالی ندارد و اما ابوجهم عصا را از شانه اش نمیگذارد پنجم جرح و تعدیل یعنی بد و خوب گفتن
شاهد و راوی حدیث است بجهت نگاه داری حقوق مسلمانان و حفظ احکام و سنن شرعی و از این جهت علما کتابهای
رجال را وضع کرده اند و ایشان را از ثقات و معتمدین و مجروحین قسمت نموده اند و غالبا اسباب جرح را ذکر کرده اند مثل اینکه فلانی
دروغگو و سازنده حدیث یعنی وضع کننده آن و در این باب خالص گردانیدن خیرخواهی شرط است باینکه مقصودش حفظ
حقوق مسلمانان و حفظ سنن و احکام و نگاه داری آنها از دروغ باشد و عاملش دشمنی و تعصب نباشد و ذکر
نکند مگر چیزی را که مخل شهادت و روایت باشد نه آنکه مطلق زشتیهای او را ذکر کند از آنچه در آن تاثیر نمیکند
بار خدایا مگر آنکه متظاهر باشد بمعاصی یعنی گناهان را آشکار کند ششم آنکه کسی که در حق او چیزی گفته میشود
بآن متظاهر باشد یعنی آنرا آشکار کند چون فاسقی که بفسقش متظاهر باشد بحیثیتی که عار و ننگی نداشته باشد از اینکه
بآن کار یاد شود بجهت آنچه صدوق در مجالس روایت کرده از هرون بن جهم در حدیث صحیح بنا بر ظاهر از حضرت
صادق ع که فرمود چون فاسق فسق خود را آشکار کند نه او را حرمتی است و نه غیبت یعنی غیبتش حرام نیست و نیز آ
نچه از حضرت جعفر بن محمد از پدرش ع از آبا روایت میکند که فرمود سه کسند که ایشان را حرمتی نیست صاحب هوای
بدعت گذار و پیشوای ستمکار و فاسقی که فسق را آشکار کند و شهید ثانی گفته است که رسول خدا صلعم فرمود که هر که
چادر حیا را از روی خود بیفکند پس او را غیبتی نیست و ظاهر آنست روایت جواز غیبت اوست و هرچند که از ذکر آن گناه
عار داشته باشد و در جواز غیبت مطلق فاسق احتمالی هست بجهت آنچه از حضرت پیغمبر صلعم روایت شده که فاسق را
غیبتی نیست و حمل بر نهی یعنی آنکه او را غیبت نباید کرد دور است و بجهت روایتی که عنقریب سبقت گرفت و اگر غرض
دینی بآن متعلق باشد که بر شخص غیبت شده بر گردد باینکه بآن واسطه از گناه باز ایستد بباب نهی از منکر ملحق شود

و در روایت

و در روایت عبدالله بن ابی یعفور از حضرت صادق ع مذکور است که فرمود رسول خدا صلعم که غیبتی نیست از برای کسی
که در خانه اش نماز کند و از جماعت مردم کناره باشد و هر که از جماعت مسلمانان رو گردان باشد غیبتش بر مسلمانان
واجب است و عدالتش در میان ایشان ساقط شود لیکن سند روایت پاک و پاکیزه نیست و شهید رحمه الله این روایت را
بر تارک نماز جمعه حمل کرده و در این مسئله اشکالی هست بجهت عموم آیه و بعضی زیادتی از آن محتاج است بمجتهدی قوی
هفتم آنکه آدمی معروف و مشهور باشد بنامی که عیب او را بیان کند چون لنگ یعنی اعرج و ضعیف چشم و آنکه از چشمش آب
دیدن و آنکه چشم برگشته یعنی کاج یعنی بر کسی که او را بنامی گوید زیرا که علما بجهت ضرورت شناسانیدن چنین
کرده اند چنین گفته اند فقها و شهید ثانی گفته است که حق آنست که آنچه علما معتمدین از این ذکر کرده اند اعتماد
کردن در آن بحکایت ایشان جائز است و اما ذکر آن از نزد کسان مشروط است برضای کسی که منسوب الیه باشد بآن
بجهت عموم نهی و در این هنگام مرتفع میشود از آنکه غیبت باشد و بر وضعی که باشد اگر از آن جای معرفی را بیابد او را
شناسانیدن بعبارت دیگری ممکن باشد آن اولی است و آنچه شهید گفته نیکو است هشتم اگر شهادت که حد یا تعزیر بآن
ثابت شود بکار زشتی مطلع شوند ذکر آن در نزد حاکم شرع جائز است بصورت شهادت در حضور فاعل و در غیبت او
و تعرض نسبت بآن در غیر اینکه مذکور شد جائز نیست مگر آنکه یکی از وجوه دیگر در آن رو آورد نهم بعضی گفته اند که
هرگاه دو کس از بدی گناهی را بدانند و یکی از آن دو کس ذکر آن گناه را در غیبت آن گناهکار جاری سازند جائز است
زیرا که آن در نزد شنونده چیزی را تاثیر نمیکند و در این تخصیص دادن عمومات دلیلی و حجتی در آنچه میدانم و
حرام است دشنام دادن مومنان و دروغ گفتن بر ایشان و سخن چینی و در مذکوره نفی خلاف کرده از جمله مدح کسی
که سزاوار مذمت است و بعکس یعنی کسی را مذمت کند که سزاوار مدح است و تشبیب بزن معروفه که مردم او را بشناسند
و مومنه باشد و تشبیب صفت جمال محبوب است و حال خود در عشق او و غزل گفتن حاصل آنکه تعریف زن مومنه
که معروف باشد و بیان حسن او خواه در شعر و خواه در نثر حرام است و در دروس حکم کرده است بحرمت تعریف پسران
ساده رو مطلقا خواه معروف باشند و خواه غیر معروف و خواه در نظم باشد و خواه در نثر و گفته است که تعریف حسن
زنان اهل حرب جائز است و از جمله آنها سحر و جادو و کهانت و در منتهی گفته است که سحر گرهها و افسونها و سخنانست
که بآن تکلم میکند ساحر یا آنرا مینویسد یا چیزی را بعمل میآورد که در تن آنکه با او سحر شده یا در دلش یا عقلش تاثیری
میکند بی آنکه مباشر آن شود و شهید اول و ثانی از جمله آن شمرده اند خدمت فرمودن فرشتگان و جن را و فرود
آوردن شیاطین در کشف و ظهور امور پنهانی و علاج و چاره مجنون و مصروع و از جمله آنست استحضار آنها

اعمش یعنی

بدبر پوشیدن روح بین کسی که قبول آن میکند چون کودک و زن و کشف امور غائبه از زبان او و شهید نیز کهانت
بعضی از اینها و آنها افسونها است چون سحر و سحریست و طلسمات را از آن شمرده و عمل سحر و تکسب بآن بلا خلاف حرام است
و در دروس گفته است که اما دانستن آن از برای آنکه خود را نگاه دارد یا از برای آنکه او را دفع فسق شود حرام نیست و
شاید که بسبیل کفایه واجب میشود از برای دفع کسانی که سحر ادعای پیغمبری میکنند و کسی که آنرا حلال میشمارد
باید که کشته شود و گفته است که باز کردن آن بقرآن و ذکر و تعویذات باکسی که دادن جایز است نه بسحر و در روایت علاء ابن
حل میشود و معروف آنچیزیست که شهید ذکر کرده لیکن ظاهر روایت عیسی بن سیف بر جواز باز کردن بآن دلالت دارد
و در حرمت کهانت در میان ایشان خلافی را نمیشناسم و کهانت بفتح کاف اخر کوی شدنست یعنی فال کوی و غیب کو
شدن و غیب گو کردن بنجوم و بکسر کاف صناعت مذکور است و در مسالک گفته است که آن عملی است که موجب طاعت
و فرمان برداری بعضی از جن میشود که او را اطاعت و پیروی میکند بحیثیتی که خبرهای نهانی را از برایش میاورد و آن
نزدیک بسحر است و بر حرمتش دلالت میکند آنچه صدوق در حدیث صحیح تا ابن ابی عمیر از علی بن ابی حمزه از ابوبصیر از حضرت
صادق ع روایت کرده است که فرمود هر که کهانت کند یا از برایش کهانت شود بتحقیق که از دین محمد ص بیزار شده عرض
کردم که پس قیافه چه حکم دارد فرمود دوست نمیدارم که بنزد ایشان بیائی تا آخر حدیث و نیز آنچه ابن ادریس آنرا از
کتاب مشیخه حسن بن محبوب نقل کرده از هیثم که گفت بحضرت صادق ع عرض کردم که نزد ما در جزیره مردی هست که دائما
کم خبر میدهد کسی را که بنزد او میاید در حالی که او را سؤال میکند از چیزی که دزد آنرا میبرد یا مانند این از او سؤال میکند
حضرت فرمود که رسول خدا ص فرمود که هر که برود بسوی ساحری یا کاهنی یا دروغگوئی که او را تصدیق کند بانچه میگوید
بتحقیق که کافر شده بانچه خدا فرو فرستاده از کتاب و نیز خلافی را در میانه ایشان نمیدانم در حرمت قیافه و در مسالک
گفته است که آن استدلال است بعلامتها و اندازها که الحاق بعضی از مردمان ببعضی بر آنها مرتب شود و مانند آن و
گفته است که حرام نباشد مگر هرگاه بآن جزم کند یا حرامی را بر آن مرتب سازد و گفته اند که شعبده و چشم بندی حرام است
و آن کارهای غریب است که معرکه گیران بچالاکی دستی کاری چند میکنند که غریب مینماید و سببش بر اکثر مردم پنهان است
و بعضی از اصحاب علم نجوم را حرام دانسته اند و اخباری که سند آنها پاک و پاکیزه نیست بر آن دلالت میکند و از برخی
جواز است هرگاه اعتقادی نداشته باشد که با شرع منافات داشته باشد بجهت ظاهر بعضی از روایات معتبره که
بعضی خود معتضد است و ابن طاوس رساله را تصنیف کرده که در آن بسیاری از استشهاد بر صحت و جواز آن آورده و
از جمله اینها قمار است بهمه انواعی که دارد حتی انگشتر بازی و گردکان بازی و مانند آنها و در مسالک آنرا تفسیر کرده

بازی

ببازی کردن بالاتی که از برای آن آماده شده چون نرد و شطرنج و تکسب بآن حرام است و رد کردن آن بصاحبش
واجب و صحیحه زیاد بن عیسی و غیر آن بر حرمت قمار دلالت میکند و دلالت میکند بر حرمت خوردن از آن صحیحه زیاد و
روایت اسحق بن عمار و روایت سکونی و روایت عبد الحمید بن سعید لیکن روایات سه گانه آخر اختصاص ببعضی
از انواع آن دارد و آن خوردن از گردکان و تخم مرغ است که گردکان بآن بازی کرده اند و در صحیحه معمر بن خلاد
از امام موسی کاظم ع مذکور است که هر چه بر آن بایکدیگر قمار بازی شود میسر است و در روایت وشاء از آن حضرت
تفسیر میسر بقمار و در روایت جابر از امام محمد باقر ع مذکور است که عرض شد یا رسول الله ص میسر چیست
فرمود که هر چه بآن بایکدیگر قمار بازی شود حتی قابها و گردکان و قاب بجول است که آنرا اهل آذربایجان میگویند و در تفسیر
عیاشی از یاسر خادم از حضرت امام رضا ع روایت که گفت آنحضرت را از میسر سؤال کردم فرمود که ثقل از هر چیزی
و گفت که ثقل آن چیزیست که بیرون آورده میشود در میانه دو کس که بایکدیگر گرو بسته اند از درهمها و من میگویم که
در هیچ کتابی از کتب لغت که بنظر رسیده خصوص این معنی از برای ثقل مذکور نیست و گفته اند که ثقل بکسر ثاء
و سکون قاف گرانی بار و بارگران و وزن و گناه است و ثقل بفتحین بعضی آنرا متاع مسافر تفسیر کرده اند و در
علة لغت مذکور است که آن هر چیزیست که از برایش مقداری و وزنی باشد که در آن رغبت شود و ثقلان نیز کتاب خدا
و عترت پیغمبرند و باین اسم مسمی شده اند زیرا که عمل کردن بآنها ثقیل و گرانست و تخم شتر مرغ را ثقل میگویند زیرا که
فرا گیرنده آن بآن شاد میشود و در اینجا ثقل بهر دو ضبط درست میاید چنانکه بر متدبر پوشیده و پنهان نیست و آنچه
در میان مراهنین اخراج میشود آنرا خطر نیز میگویند چون سبق و ندب چنانکه در کتاب سبق و رمایه مذکور خواهد شد
و در صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر یا صادق ع واقع است که نه بایکدیگر قمار باختن درست باشد و نه مالی که بقمار
گرفته باشد و اخباری که در حرمت خصوص شطرنج وارد شده بسیار است و هم چنین نرد و در بعضی از اخبار مبالغه
عظیمی در حرمت شطرنج است و در آن مذکور است که بازی کردن بآن گناه کبیره است و از جمله اینها غش و خیانت است
بچیزی که پنهان باشد مانند آمیختن آب با شیر بجهت اخبار متعدده نه آنچه پنهان نباشد چون آمیختن گندم با خاک
و در حرمت مزج بمعنی بیار و بیرون خفاء اشکال است و تدلیس ماشطه یعنی پوشانیدن زنی که زنی را آرایش میکند
عیبی را که در او است بوصفی که بر مردمان پنهان شود و بآن فریب خورند و اگر غرض تدلیس نباشد حرمتی نیست و در
روایت ابن ابی عمیر از بعضی از حضرت امام جعفر صادق ع مذکور است که رسول خدا ص با مشاطه فرمود که موها مو
میپیوند و در روایت عبد الله واقع است که گفت آنحضرت را سؤال کردم از قرامل فرمود که موها القرامل یعنی چه قرامل

باقر اصل چنین عرض کردم که در بیان نهی که زنان آن را بر سرهای خود قرار میدهند فرمود اگر پشم باشد باکی
نیست و اگر مو باشد هیچ خوبی نباشد در واصله و موصوله و واصله زنیست که موی کسی را بدیگری پیوند کند
و موصوله زنیست که موی دیگری بموی خویش پیوند شده باشد و بعضی از اهل لغت گفته‌اند که واصله زنیست که موی
خود را بدیگری پیوند کند و قرامل بفتح قاف جمع قرملست که زنان بموی خود میبندند و آن را موباف میگویند و بعضی شتران
دو کوهان نیز میباشد و از اینجا وجه استفهام و سؤال کردن حضرت هم راوی را از قرامل ظاهر میشود و در روایت
سعد اسکاف از حضرت باقر ع نفی باس شده و کردن باکست از موبافها که زنان آنها را در سرهای خود میکنند که آن را
بموهای خویش می پیوندند و در آن مذکور است که جز این نیست که رسول خدا ص لعنت و نفرین فرمود زن واصله را
که در ایام جوانیش زنا میکند و چون پیر شد زنان را بسوی مردان میکشد و قرمساقی میکند پس این زن واصله
و موصوله است که دیگران را بهم رسانیده و بیکدیگر باو رسیده و همچنین حرامست زینت و آرایش کردن مرد بانچه برا
حرام باشد چون طلا و ابریشم مگر آنچه استثنا شده و لهذا آفت آرایش کردن او بچیزی که اختصاص بزنان دارد
چون دستینه و خلخال و جامهائی که بحسب عادت بایشان اختصاص دارد و آن بحسب شهرها و زمانها مختلف
میشود و بر این حجتی را نمیدانم و گویا که دلیلش اجماع است و آن ظاهر نیست چنانکه بعضی گفته‌اند و از جمله اینها
چیزیست که کردنش بر آدمی واجب باشد چون غسل دادن و شستن مردگان و دفن کردن ایشان بنابر مشهور میانه
اصحاب و سید مرتضی مخالفت کرده در آنجا که میل بسوی جواز مزد گرفتن بر آن رفته لیکن از برای غریبی و کسی که صاحب کار
مرده نباشد بنابر اینکه وجوب اختصاص بولی دارد و این بنابر قول بوجوب کفائی راست نمیآید و مزد گرفتن بر مستحبات
جائز است بنابر مشهور و بعضی از اصحاب مخالفت کرده‌اند محقق دویم در بعضی از مسائل متفرقه مسئله مشهور میانه
اصحاب حرمت مزد گرفتن بر اذانست و بر روزی دادن مؤذن از بیت المال باکی نیست و سید مرتضی بسوی جواز آن
رفته و لجوت را جائز دانسته و شاید که اقرب اول باشد بحسب آنچه کلینی روایت کرده از ابن ابی عمیر در حدیث حسن
بواسطه دخول ابراهیم در سند و از احمد بن محمد در حدیث صحیح از بعضی از اصحاب ما و هر دو از محمد بن ابی حمزه نقه
از حمران و شریکش از عبد بعین دون نباشد از امام جعفر صادق ع در آنجا که فرمود چون حق را ببینی که مرده و اهل
آن رحمه الله تا آنکه فرمود و اذان را بمزد و نماز را بمزد تا آخر این حدیث و در روایت سکونی از امام محمد باقر ع
از پدرش ع از علی ع مذکور است که فرمود آخر چیزی که دوست دلم یعنی پیغمبر ص را بر آن مفارقت کردم و انا وجدا سلم
این بود که فرمود یا علی چون نماز کنی نماز کن مانند نماز کردن ضعیف ترکسی که در دو پشت تو است و مؤذنی را

مگر

مگیر که بر اذانش مزد میگیرد و در روایت زید بن علی ابن ابی طالب مینماید میکند بر کراهت و آیا اذان مزد گیرنده بحرمت موصوف
میشود یا نه در آن دو قول است و قول بحرمت هرگاه غرضش منحصر باشد در مزد متجه است و ظاهر این است که فرا
گرفتن آنچه از برای مؤذنان آماده میشود از وقفهای مصالح مسجدها و مانند آنها بنده جائز است و مزد نیست و
عاملش بر آن مثاب و ماجور نباشد مگر با خلوص اراده قربت در وصل آن مسئله قضا و حکم کردن میان مردمان
اگر بر او متعین باشد بتعیین امام یا بعدم قیام کسی بآن غیر از او مزد گرفتن بر آن بر او حرام است بنابر مشهور
و اگر بر او متعین نباشد پس اظهر آنست که اگر او را بی نیازی از آن حاصل باشد جائز نیست و اگر نه جائز است و بعضی
گفته‌اند که با عدم تعیین جائز است مطلقا و بعضی گفته‌اند که با حاجت و پریشانی جائز است مطلقا و از جمله ایشان
کسی است که مزد گرفتن را بر آن تجویز کرده مطلقا مسئله مزد گرفتن بنکاح جائز است یعنی بمباشرت صیغه نکاح
و همچنین خطبه بضم خاء که چیزیست مشتمل بر حمد خدا و صلوات بر رسول و آل آنحضرت سلام الله علیهم و بکراهت آن
که بعضی خواستگاری نیز احتمال دارد مسئله در تذکره گفته است که حرام است فروختن قرآن بحسب آنچه دلالت
از بی قدری و آن را مبتذل ساختن و انتفاء تعظیم یعنی بزرگ شمردن بلکه سزاوار است که جلد و ورق را بفروشد
و سماعه گفته است که حضرت صادق ع را سؤال کردم از فروختن مصحفها و خریدن آنها فرمود کتاب خدا را مخر لیکن
آهن را بخر و پوستها و دفتین که عبارتست از پهلوها و بگو که از تو این را میخرم بفلان مبلغ لعبد الله آن روایت
جراح مدائنی را نقل کرده و آن بروایت سابقه نزدیکست و این دو روایت با ضعف سندی که دارند بدلالت
بر حرمت قیام ندارند و نزدیک باینها است روایت عبد الرحمن بن سیابه و روایت عبد الله بن سلیمان و غیر اینها
و همه در ضعف سند و دلالت شرکت دارند و سماعة بن مهران روایت کرده و گفته است که شنیدم از حضرت صادق
ع که میفرمود مصحفها را مفروشید زیرا که فروختن آنها حرام است عرض کردم پس چه میفرمائی در باب خریدن آنها
فرمود که دفتین و جلد و غلاف را از او بخر و بپرهیز از آنکه از آنها ورق را بخری که در آن قرآن نوشته باشد که
بر تو حرام باشد و بر کسی که آن را فروخته حرام باشد و من میگویم که لفظ حدیده یعنی آهن و نیز است و در این حدیث
و حدیث سابق مذکور است بر مضاف بنا علی الظاهر و هر چند که در حدیث سابق وجهی دارد ولیکن در بعضی
از نسخ کافی بجای حدید ملیدات یعنی مرکب آنکه در ترجمه این حدیث جلد و کاغذ و غلاف گفته درست
نگفته و این روایت ضعیف است و معارض است با آنچه از این قوی تر است چه در صحیحه ابو بصیر از حضرت صادق ع
واقع است که آن را بخرم دوست تر است در نزد من از آنکه آن را بفروشم و در روایت روح بن عبد الرحیم نیز چنین است

پس در این هنگام نهایت آنچه از اخبار مستفاد میشود کراهت است و در مقدار کم گفته اند که نشان عشر که انشان مصحفها
باب طلا و زیور و طلاکاری آنها حرام است بعد از آن بسوی قول بکراهت برگشته و آن مختار است بجهت ضعف دلالت
مستند تحریم بنابر روایت محمد بن وراق و نوشتن قرآن باب طلا مکروه است بجهت روایت صحیحه سیم در صناعات
یعنی کسبهای مکروه از جمله آنها صرافیست یعنی بیع ثمن بثمن و فروختن کفنها و طعام یعنی
گندم است و فروختن بندگان و ربودن و شترکشی و جولاهی و حجامت چه در بعضی از اخبار مذکور است که کسب حجام
حرام چیزی است و در بعضی از آنها چنین است که هرگاه شرط کند چیزی زیاده و در چند خبر صحیح چیزی هست که دلالت
میکند بر جواز آن و جمع میان دو وجه ممکن است یکی تقیید آنچه دلالت بر جواز دارد بشرط نکردن و دیگری حمل خبر منع
بر شدت کراهت و شاید که ترجیح از برای دویم باشد و از جمله آنها کسب کودکیست که صنعتی را خوب ندانند و در بعضی
از اخبار نهی از کسب کنیزان واقع است و در اینجا پنج مسئله است اول مشهور جواز فروختن سگ شکاریست
و جماعتی اجماع را بر آن نقل کرده اند و نص بر آن دلالت دارد و در صحیح بودن فروختن سگ هرزه که خلاف را ندانم
و اخبار بر آن دلالت میکند و در باب سگ گله و زراعت و خانه و باغ اختلاف کرده اند و اقرب منع است بجهت صحیحه
محمد بن مسلم و عبدالرحمن و حسنه وشاء و روایت ابو بصیر و روایت سکونی و روایت دیگر ابو بصیر و روایت ابو عبدالله
عامری و غیر اینها و علامه از جمله حجت مانعان دو روایت از اینها را نقل کرده و باستضعاف سند و عدم دلالت بعموم
جواب داده و در آن نظر است و از شیخ در مبسوط چنان ظاهر میشود که در باب جواز فروختن سگ گله و خانه
و باغ روایتی هست و من بر آن مطلع نشدم و هر یک از این چهار حق را دیه است اگر غیر مالک اینها را بکشد دویم هرگاه
انسانی مالی را بغیر خود بدهد که آنرا در صنفی از مردم صرف کند و آنکه مال باو داده شده بر صفت ایشان باشد
پس اگر معین کرده بمقتضای تعیین عمل کند و اگر اطلاق نموده تحدیدی نکرده آیا او را جایز است که مانند یکی از
ایشان از آن اخذ کرده باشد و بحث شیخ در جواز و عدم آن مختلف است بعد از آن بحث ابن ادریس و بعد از آن بحث فاضلان
که علامه و محقق اند و اقرب جواز است بجهت حسنه حسین بن عثمان و روایت عبدالرحمن بن حجاج و صحیحه سعید بن
یسار لیکن روایت آخر یعنی صحیحه سعید بن یسار در خصوص زکوة وارد است و ظاهر بودن در [illegible] زکوة و مستند منع
صحیحه عبدالرحمن بن حجاج است و دلالتش بر حرمت واضح نیست و جمع بحمل آن بر کراهت متجه است و اگر قراین حالیه
یا مقالیه که منسوب بحال یا گفتار او است بر تجویز و اگر قرینه دلالت کند قول بجواز قوی باشد و در مسالک گفته اند
که چون غیر خود بگیرد تنزیه را دو نوع هر که گرفتن را از برایش تجویز نموده چنین شرط کرده و دو دعوایی که باعث تجویز [illegible]

بآن

بآن تصریح شده و گفته است که ظاهر این شرط آنست که زیادتی دادن بعضی از ایشان بر بعضی از برایش جایز نباشد زیرا
که او از جمله ایشانست و در این تأملی هست و بعد از آن گفته که در وجه یاد دوم هرگاه معین از برای صرف مال محصور باشد
اما اگر محصور نباشند چون فقرا پس جواز تفاضل تعیین در باب یکی [illegible] دیگری با علم قرینه خلاف آن واضح تر است
هرگاه مال از حقوق واجبه باشد چون زکوة و کلام صاحب مسالک تمام شد و وجه دو نزد من تفاضل است مطلقا و او را
جایز است که بعیال و خویشان خود بدهد بنا بر هر دو قول بجهت نبودن مانع سیم جایزهای صاحب جور اگر حرمت
آنها بعینها معلوم باشد حرام است پس اگر آنها را بگیرد بمالک بگرداند اگر او را ممکن باشد و اعاده آنها بسوی غیر مالک
با امکان آن جایز نیست مگر آنکه ظالم از وی بقهر و غلبه آنرا بگیرد و آیا در اینهنگام ضامن است بعضی گفته اند آری
و بعضی از فقها تفصیل را اقوی دانسته اند و آن اینست که بعض اگر بعد از علم بمغصوب بودن آنها بوده ضامن است و
ضامن است اگر داده و اگر پیش از علم بوده [illegible] و در رسانیدن آنها بکسی که رسانیدن آنها باو جایز است کوتاهی نکرده باشد
ضامن نیست و فرق آنست که ید در اول ید عدوان بوده و در آخر دست ستمکار است که ضمان را مستصحب میدارد و
در دویم امانت است و این حسن است و اگر مالک را ندانند یا رسانیدن آنها باو متعذر باشد بنیابت مالک آنها را تصدق
کند و اگر حرمت آنها بعینها معلوم نباشد و اگر گرفتن آنها جایز است و هر چند بدانند که در مال او مظلمها و حقوق مردم هست
که باید از عهده بر آید بجهت اخبار بسیار و در میانه فقها شهرت یافته که آن مکروه است و در منتهی از برایش بلکه وجه
ضعیف استدلال کرده و در مسالک بعد از آنکه حدیث جواز را ذکر کرده مذکور است که هر چند بداند که در مال او
مظلمها است و حکمش حکم مالی نباشد که بحرام آمیخته باشد در وجوب اجتناب از همه بجهت نص بر آن و در وجوب
اجتناب از همه در صورت مذکوره نظر است بجهت صحیحه عبدالله بن سنان و موثقه سماعه چهارم آنچه پادشاه جابر
آنرا میگیرد از غلات باسم مقاسمه یا از اموال باسم خراج از حق زمین و از انعام چهار پایان باسم زکوة خریدن آن
و قبول بخشش آن جایز است و بگردانیدن آن بصاحبان آن واجب نیست و هر چند که بعینه معلوم باشد پنجم والی حاکم
شدن از جانب صاحب جور جایز نیست هرگاه از حرام ایمن نباشد و اگر از آن ایمن باشد و بر امر بمعروف و نهی از منکر تسلط
داشته باشد جایز است و بعضی از فقها آنرا باستحباب تعبیر کرده اند و بعضی از ایشان گفته اند که مقتضای این شرط وجوب است
زیرا که آنکه بر امر بمعروف قدرت دارد بر او واجب است و هر چند که ظالم او را حاکم نکرده اند و این متجه است اگر ثابت شود که
امر بمعروف بالنسبه بسوی قدرت واجب مشروط نیست بلکه مطلق است تا آنکه تحصیل قدرت بر او واجب باشد اگر او را
ممکن شود و اگر صاحب جور او را بر ولایت اکراه و جبر کند قبول آن جایز است بلکه واجب و در مسالک مذکور است که

ضابطه و قاعده اکراه و جبری که موجب تجویز ولایت است و تسلط بر نفس است یا مال یا عرض خواه آن ترس بر خود باشد و
خواه بر بعضی از مؤمنان بر وجهی که بحسب عادت تحمل آن سزاوار نباشد بحسب حال مجبور در بلندی و پستی نسبت با امثال
و حواری و جماعتی گفته‌اند که اگر مجبور شود در قبول عمل آن از برای ظالم جایز است بجهت دفع ضرر با آنکه با کراهتی و بجهت دفع
ضرر بسیار کراهت برطرف میشود و اگر در ولایت مجبور و مجبر حرامی مأمور شود جایز است هرگاه بر آن مجبور شود مگر
خون ناحق که امر بخون و کشتن در میان باشد چنانکه تحقیق این مطلب گذشت و در رسالات مذکورات که قول مصنف که
گفته و عمل کردن بآنچه او را امر میکند مگر در خونها شامل نبودن آن را بطریق مبارزت آن فعل مثلا با سبب شدن آن چون
فتوی دادن و آنها را امر بآنها و گفته است که بواسطه این نعیم مذکور شد در میان این مسئله و مسئله که در کتاب امر بمعروف
تقدم یافت مغایرت حاصل شد زیرا که آن مسئله بخصوص بحکم است چه فرضش در قضا است **مقصد سیم** در عقد
بیع و شروط آن و مشهور آنست که تقابض یعنی از یکدیگر گرفتن در بیع کافی نیست بدون لفظی که دلالت داشته باشد بر
انتقال ملک از مالکی بسوی دیگری بعوض معلوم و هرچند که از علامات چیزی حاصل شود که دلالت کند بر اراده بیع
ظاهر کلام شیخ مفید رحمه الله اکتفا است در تحقق بیع بآنچه دلالت کند بر رضا بخصوص بآنکه متعاملان که با یکدیگر عقد
می‌بندند هرگاه آن را بشناسند یعنی هر یک بشناسند رضاء تقابض بعمل آورند یعنی از یکدیگر بگیرند و در مسالک این را
از بعضی از معاصرین خویش نقل کرده بشرط آنکه دلالت کننده لفظ باشد و قول مفید رحمه الله دور نیست و نصوص
مطلقه از کتاب و سنت بر حلیت بیع و انعقادش بدون تقیید بصیغه مخصوصه متعلق باشد و از حضرات ائمه معصومین
علیهم السلام اعتبار لفظ مخصوصی نقل نشده با تواتر و کثرت دواعی و دلایل اگر شرط میبود و مشهور متحقق شدن لزوم آن
بدون لفظی که معتبر باشد و مشهور میانه ایشان آنست که آن امر معیلا با خبر تصرف هر یک از اینها است در آنچه بسوی او
منتقل شده از عوض نه آنکه آن بیعی است فاسد و این اقوی است بنابر قول بعدم لزوم و بنابراین هر یک از جانبین
که در معاوضه رجوع کند مادامی که عین باقی باشد و گفته‌اند که هرگاه عین مبیع یعنی تلف شود لازم شود و در آن
نظر است و اشاره قائم مقام لفظ میشود و مشهور اشتراط آنست بعد و گفته‌اند که منعقد نمیشود مگر بلفظ ماضی
و همچنین در طرف قبول و آیا تقدیم ایجاب بر قبول شرط است اقرب آنست که شرط نیست **اما شروط** شرط است
که متعاملان بالغ باشند بنابر مشهور و مختار باشند پس بیع دیوانه و کودک درست نیست و همچنین شرا و خرید از ایشان
و در طفل ممیز یعنی آنکه خوب را از بد تمیز و تشخیص دهد و از هم جدا کند اشکال است و بعضی گفته‌اند که بیع کسی که ده سال
کامل کرده باشد صحیح است و همچنین شرای او و اذن ولی کافی نیست و همچنین معنی علت آنکه بیهوشی بر او غالب شده باشد

یعنی از دو نفر

از دیگری با آنچه باو میرسد از عوض و هرگاه

دلالت کننده اند

عرب و عاقل

دهشی

درستی که تمیز نداده‌اند و کسی که مجبور باشد و گفته‌اند که اگر هر یک از ایشان بعد از زوال عذرش بآنچه
کرده راضی شود درست نیست مگر از کسی که مجبور باشد بجهت استناد بسوی اختلافات اعتبار تمیز بدون نص پس مسئله
محل اشکال است و اگر بنده مملوک بدون رخصت آقا چیزی بفروشد درست نیست مگر که آقا او را رخصت دهد
جایز است و شرط است که آنکه عقد را واقع میسازد مالک باشد یا عقد از برای او درست باشد چون ولی یعنی صاحب
اختیار شرعی و وصی و وکیل و حاکم شرع و امین او و اگر مال غیر خود را بفروشد مشهور این است که موقوف است بر اجازه
مالک یا کسی که اجازه از برای او است و سکوت یعنی خاموشیش با علم کافی نیست و نیز با حضور او در وقت عقد بعد از آن
بنابر قول باجازه و لزوم عقد اگر آن قائل باشیم آیا اجازه ناقل است یعنی نقل ملک بآن بعمل میآید یا کاشف است یعنی ظاهر
میسازد که در حین اجرای صیغه منتقل شده در آن اشکال است و فایده در نماء متخلل که در میان عقد و اجازه میباشد
و در احکام دیگر ظاهر میشود و اگر مالک بیع را اجازه نکند او را میرسد که بمشتری رجوع کند بعین مال و نماء آن خواه
متصل باشد و خواه منفصل و بعوض منافع آن و بقیمت آنچه از آن نابود شده یا مثل آن و شاید که اقوی این باشد
که معتبر قیمت در روز تلف است اگر تفاوت بسبب بازار باشد و قیمت اعلا که از روز غصب تا روز تلف است اگر
تفاوت بسبب زیادتی عینیه یا وصفیه باشد و گفته‌اند که مشتری بهمه اینها بر بائع رجوع میکند با نداشتن آنکه
مبیع مال غیر بائع است یا ادعا کردن بائع رخصت در بیع را هرگاه مشتری ولد در مقابل آن نفعی حاصل شده باشد
بجهت نفع جزو و اجرا [illegible] هرگاه نفعی حاصل شده باشد در آن اشکال است و اگر
مالک بر او رجوع کند بقیمت یا مثل مبیع بر بائع مثل آن رجوع میکند هرچند که از ثمنی که باو داده زیاد باشد
با اشکال و تعارض احکام دلالت میکند موثقه جمیل بن دراج از امام جعفر صادق علیه السلام در باب مردی که کنیزی را از بازار
میخرد و او را صاحب فرزند میکند بعد از آن کسی که مستحق آن کنیز است میآید و میگوید که کنیز را میگیرد و آنکه استحقاق
داد یعنی مالک او و ابو صید (?) او و نیز قیمت فرزند را باو میدهد و رجوع میکند بر کسی که کنیز را باو فروخته بقیمت
کنیز و قیمت فرزندی که از او گرفته شده و روایت زراره که گفت بخدمت امام جعفر صادق علیه السلام عرض کردم که مردی کنیزی را
از بازار مسلمانان خریده پس او را بسوی خانه خود برد پس کنیز از او فرزندانی را زاده بعد از آن پیدا شد کسی
میکند و میگوید که آن کنیز از او است و بر این مطلب شاهدان را اقامه میکند فرمود که فرزندش را میگیرد و کنیز را باو
میدهد و او را عوض میدهد از قیمت آنچه از شیر و خدمت آنچه از برایش کار کرده و اگر مشتری عالم باشد بآنکه
مبیع مال غیر بائع است و بائع ادعای اذن نکند رجوع نکند بآنچه غرامت کشیده و مشهور آنست که رجوع نمیکند

یعنی در منفعه

کنیز

خریدار

آنچه

بثمن با علم بغصب و بعضی گفته اند که بثمن رجوع میکند مطلقا و اقوی این است که ببقای عین رجوع میکند و در رجوع
کردن با تلف آن تردد است و اگر آنچه را که مالک باشد و آنچه را که مالک نباشد با هم بفروشد در آنچه مالک نباشد
موقوف است بر اجازه در نزد اکثر پس اگر آنکه از برای او اجازه باشد اجازه نکند مشتری در میان فسخ و امضا مخیر
باشد پس اگر امضا کند بیع در آنچه بایع آنرا مالک باشد صحیح است در نزد اکثر و صحیحه محمد بن حسن صفار بر آن دلالت میکند
و ثمن بر هر دو قسمت میشود و سخن فقها در کیفیت قسمت خالی از تاملی نیست و حاصل آنکه گفته شده که هرگاه قیمت مجموع
زیاده بر مجموع قیمتهای هر دو جزء نباشد یکی از آن دو چیز قیمت میشود مانند آنچه مملوک و مجموع هم قیمت میشود
مانند آنچه مملوک و ملک بایع باشد و مجموع قیمت میشود و نسبت میان قیمت مملوک و قیمت مجموع مراعات میشود و
بایع از ثمن بآن نسبت میگیرد و آنچه را که مقابل آن بر مشتری رد میکند یا غیر مملوک قیمت میشود و مجموع نیز قیمت میشود
و نسبت مراعات میشود و مشتری از ثمن بآن نسبت رجوع میکند و بایع باقی را میگیرد و اگر قیمت مجموع زیاده باشد آنچه
مملوک است قیمت میشود و مجموع نیز قیمت میشود و نسبت میان دو قیمت مراعات میشود و بایع از ثمن بآن نسبت میگیرد
و مشتری بباقی رجوع میکند یا هر یک از آن دو چیز قیمت میشود و مجموع نیز قیمت میشود و نسبت میان مجموع قیمتهای
دو جزء و قیمت مجموع مراعات میشود و از ثمن قدری را بآن نسبت در مقابل مجموع دو قیمت قرار داده میشود و باقی را
در مقابل هیئت ترکیبیه و بایع از ثمن بنسبت قیمت مملوک خویش بمجموع دو قیمت میگیرد و مشتری بباقی بر بایع رجوع
میکند و اگر کسی که او را اجازه باشد اجازه کند هر یک از آن دو چیز قیمت میشود و مجموع نیز قیمت میشود و هر یک از
ایشان از ثمن بر او بآن نسبت میگیرد بنابر آنچه بعضی از اصحاب آنرا گفته اند و صواب آنست که هر یک از آن دو چیز قیمت شود و
مجموع نیز قیمت شود و مجموع دو قیمت نظر شود و نسبتش بقیمت مجموع مراعات شود و بقدری از ثمن را بآن نسبت
مجموع دو قیمت بقیمت مجموع در مقابل دو جزء مبیع قرار دهد و بقدر دیگر از ثمن را بقدر نسبت باقی از قیمت مجموع بعد از جدا
کردن دو قیمت بقیمت مجموع در مقابل هیئت ترکیبیه قرار دهد بعد از آن بایع از آن قدری که بازای دو قیمت است بنا
بر نسبت قیمت مملوکش بمجموع دو قیمت قرار گیرد و آنکه اجازه کرده از آن بنابر نسبت قیمت مالش بمجموع بگیرد و آنچه بازای
هیئت است از ثمن در میان هر دو تنصیف شود و این در هنگامیست که هر یک از مال بایع و اجازه کننده یک جنس باشد
و هر چند که بحسب قیمت اختلافی داشته باشند و هرگاه چنین نباشد حکم مختلف شود و پدر و جد پدری تصرفشان
ممضی است مادامی که فرزند بالغ نباشد یا بالغ شود و لیکن رشد [illegible] داشته باشد و هر دو را جایز است که
متوجه دو طرف عقد شوند باینکه از جانب خود بفرزندش و از جانب فرزند بخود مالش را بفروشند بنابر اقرب و همچنین

بفروشد م

متوجه

متوجه شدن دو طرف آن جایز است در هر جا که ولایت ایشان و جلب بر ایشان ثابت باشد و هر چند که بنیابت باشد
و وکیل تصرفش ممضی است از موکل مادامی که موکل زنده باشد که تصرفش جایز باشد و اقرب آنست که او را میرسد
که متوجه دو طرف عقد شود باینکه از هر دو جانب وکیل باشد و او را بیع در آنچه وکیل شده بخودش جایز است هرگاه
موکل صریحا او را اذن دهد و اگر اطلاق کند در آن خلاف است و اقرب آنست که اگر قرائن دلالت کند باینکه
مراد بیع است نه خصوصیت مشتری جایز است و اگر نه در آن اشکال است و در روایت علی بن ابی حمزه از ابی ابراهیم بیع و عتق
بر خودش و وصی تصرفش ممضی نیست مگر بعد از مردن موصی و سخن در باب توجهش دو طرف عقد را چون
وکیل است و مشهور آن است که او را جایز است که بر خود قیمت کند و عوض بر دارد هرگاه مالدار و صاحب اعتبار باشد
و بعضی از ایشان با مالداریش رهن نیکو و اشهاد که رحمه الله و اخبار متعدده بر جواز قرض ستاندن از مال طفل دلالت
میکند و بیشتر آنها باعتبار مالداری دلالت دارند و در چیزی از آنها اعتبار رهن نیست لیکن خودداری کردن
در مال یتیمان تعلیل امکان طریق احتیاط است بجهت عموم خطابی الله و لا تقربوا مال الیتیم الا بالتی هی احسن
یعنی نزدیک مشوید بمال یتیم بخصلتی بدیل در آن تصرف مکنید مگر بطریقه که آن نیکوتر است شرعا و عرفا و بعضی
از ایشان مالداری را باین تفسیر کرده است که متصرف در آنرا مالی باشد بقدر مال طفل که از مستثنیات دین و
قوت یک روز و شب از برای خود و عیال واجب النفقه خود زاید باشد و بعضی از متاخرین آنرا باین تفسیر کرده اند که
متصرف بحیثیتی باشد که قادر باشد بر اداء مالی که گرفته است از مال خود هرگاه تلف شود مجب حالش و قول
صادق (ع) در روایت اسباط بن سالم از آن خبر میدهد که اگر برادرت را مالی باشد که احاطه کند بمال یتیم اگر تلف شود باو
چیزی برسد که آنرا غرامت کشد و اگر نه متعرض مال یتیم نشود و قول آنحضرت (ع) در روایت اسباط بن سالم که اگر
برادرت را مالی باشد که بمال یتیم احاطه کند اگر تلف شود باکی نیست و اگر او را مالی نباشد متعرض مال یتیم نشود
انطباقش بتقوی معنی ممکن است لیکن پوشیده نیست که در مال یتیم معتبر است اوثق و مدلول آنها اقرب است و ظاهر اعتبار
شاهد که رهن است بجهت حفظ کردن حق و شهید ثانی گفته است که قیمت کردن بر خودش او را صحیح نباشد مگر با مصلحت
بودن بیع از برای طفل بغیر اگر بیع مالش بغیر آن صحیح نیست مطلقا خواه بولی باشد و خواه بغیر او و اما قرض ستاندن پس
شرطش نفع رسانیدن بطفل است و هر چند که مصلحت موجود نباشد و آن احسن است و گفته اند که حاکم شرع و امینش
ولایت ندارند مگر بر محجور علیه که از تصرف در مالش ممنوع باشد بجهت کودکی یا سفاهت یا فلس یا حکم بر غایب
و اقرب باشتراط مسلمان بودن مشتری است هرگاه مسلمانی را بخرد و بعضی گفته اند که جایز است و هر چند که کافر باشد

و مجبور میشود بر فروختن سلطان و در مبیع چهار امر شرط است اول آنکه مملوک باشد یعنی مالک و مطلق داشته
باشد و ملک کسی باشد پس بیع آزاد صحیح است و نه آنچه همه مسلمانان در آن شرکت دارند چون آب و کیاه و شکارها
و ماهیها پیش از شکار کردن و در بیع خانهای مکه تردد است دوم آنکه آن ملک طلق یعنی تمام و آزاد باشد پس
بیع وقف صحیح نباشد مگر آنچه استثنا شده و نه بیع کنیزی که ام ولد باشد یعنی از آقایش بچه داشته باشد مگر
آنچه استثنا شده و نه بیع رهن مگر با اذن سیم آنکه قدرت حاصل باشد بر تسلیم یعنی اینکه مالکش یا بتواند که آنرا
بتصرف مشتری بدهد پس بیع بنده گریخته بتنهائی صحیح نیست و جایز است در حالی که منضم باشد بچیزی که بیعش
صحیح است و مستند این حکم روایت سماعه است و موثقه سماعه و مضمره سماعه و ظاهر این است که امتناع بیع بنده گریخته
تنها باشد مگر با تعذر تسلیم آن پس اگر تسلیم ممکن باشد صحیح است و اگر بدست آوردن آن مشتری بالخصوص ممکن
باشد اقوی جواز است و اقرب آنست که بیع آنچه عادت بر گشتنش جاری شده چون کبوتر پرنده صحیح است و [illegible]
در بیابان در حقش تردد کرده و ماهیان مملوک که در آبهای محصور مشاهد باشند یعنی در نظر آیند هم چنین است با امکان
شکار کردن آنها اگر بفروشد آنچه را که تسلیمش متعذر باشد مگر بعد از مدتی در آن تردد است و شاید که اقرب
جواز باشد بعد از آنکه مشتری عالم بحال بوده او را خیاری نیست و اگر بیچاره(?) از رایش ثابت شود چهارم
در میان فقها خلاف نیست در اشتراط آنکه عوضها باید که قدر و جنس و وصفش معلوم باشد و اگر بحکم یکی
از آن دو نفر که بایع و مشتری است بفروشد منعقد نمیشود و در روایت رفاعه نخاس باسنادی که ظاهرش صحت است
بر خلاف آن دلالت میکند چه رفاعه گفته است که امام جعفر صادق ع را سؤال نمودم و عرض کردم که [illegible] بر باب
کنیزی قیمتهای آنرا گفتگو کردیم و [illegible] فرمودند بحکم من یعنی با آنچه من میخواهم باو بدهم و من
آنکنیز را از او گرفتم [illegible] بعد از آن هزار درهم که بحساب [illegible]
بسوی او فرستادم و گفتم که این هزار درهم حکم منست بر تو پس ابا کرد که آنرا قبول کند از من و من پیش از آنکه هزار
درهم را بسوی او بفرستم دست بآنکنیز رسانیده و با او مجامعت کرده بودم رفاعه میگوید که حضرت فرمود چنان میبینم
که آنکنیز را قیمت کنی بقیمت عادله [illegible] پس اگر قیمتش بیشتر باشد از آنچه تو بسوی او فرستاده
بر تو لازم باشد که [illegible] آنچه را که از قیمت کم باشد و اگر قیمتش از آنچه بسوی او فرستاده کمتر باشد آنچه
فرستاده برای او است راوی میگوید عرض کردم اگر چه که کنیز را با عیبی یابم بعد از آنکه او را [illegible] یا با او مجامعت
نموده باشم چه باید کرد فرمود تو را نمیرسد که آنرا رد کنی ولیکن تو را میرسد که قیمت ما بین صحت و عیب را بگیری یعنی

تفاوت را

تفاوت را که در میان این دو است و اگر مشتری آنرا ستانیده باشد با علم حصول شرط صحت و تلف شود در نزد
فقهاء مضمون علیه باشد که ضامن بر او است و حکم بآن بطور اطلاق اشکال دارد و بفرض آن آیا ضامن قیمت
آنست در روزی که قبض کرده یا بالاترین قیمتها از روز قبض آن تا روزی که تلف شده و شهید ثانی وجه دویم را
تقویت کرده و آن جید و نیکو است بنا بر حکم ایشان بضمان و مثل غصب بودن آن و گفته است که لیکن شرط شده است
که تفاوت بسبب نقصان در عین یا بازاری باشد پس اگر بسبب اختلاف بازار باشد ضامن نباشد و قیمت آن در
روز تلف اعتبار شود و در آن اشکال است و گفته اند که اگر ناقص شود مالک را ارش آن میرسد و ارش [illegible] یکم و
یکون دویم دیه جراحات و تفاوت قیمت که بواسطه عیب و صحت باشد و اگر بواسطه فعل مشتری زیاد
شود در حالی که جاهل باشد [illegible] شریک مالک است و شهید ثانی گفته است که اما با علم او چیزی از برایش نیست
مگر زیادتی عینیه که جدا کردنش ممکن باشد پس نه زیادتی وصفیه چون صنعت و کارگری بسبب آنچیزی را مستحق
باشد و گفته است که [illegible] حکمش با علم حکم غاصب است و بدانکه ایشان حکم آنچه را که ببیع فاسد قبض شده بر آنچه
بسوم و بها کردن قبض شده جاری کرده اند و در آن نیز اشکال است و شرط شده است که مبیع معلوم باشد و مشهور
میان اصحاب آنست که بیع آنچه کیل یا وزن یا شمرده میشود بگزاف جایز نیست که بی کیل باشد و نه بی وزن و نه شماره
و هر چند که مشاهد و محسوس باشد یا ببینند که مقدارش معلوم نباشد و بعضی از اصحاب بسوی جواز رفته اند با مشاهده
و این جنس بیع صبره را که غله کیل و وزن ناکرده باشد با مشاهده تجویز کرده [illegible] و قوی تر چیزی که صلاحیت دارد
که مستند از برای مشهور باشد آنست که شیخ و صدوق از حلبی در حدیث صحیح آنرا از حضرت صادق ع روایت کرده اند
که فرموده در باب مردی که از مردی طعامی را خریده یک جا [illegible] کیل معلومی بعد از آن بعضش که بایع است بمشتری گفته
که این ناچه دیگر را از من بخر بعوض کیل [illegible] که در آنست مانند آنچه در ناچه دیگر است که آنرا خریده حضرت فرمود
که صلاحیت ندارد مگر آنکه کیل کند و فرمود آنچه از طعام باشد که کیلی [illegible] در آن نام برده باشی بگزاف صلاحیت
ندارد اینک آنچه [illegible] که مکروه است از بیع طعام و آخر این حدیث در دو جزو یکم مذکور است و مذکور در حدیث
طعام است و کیل و آنچه کیل در آن نام برده شده باشد و دلالتش بر وجوب و اشتراط آن ظاهر نیست و آنچه از آن
مستفاد میشود از اعتماد نکردن بقول بایع خلاف معروف و خلاف بعضی از اخبار است پس حکم کردن بر وجه عموم
با عموم ادله جواز خالی از اشکال نیست و اجرای این حکم در آنچه شمرده میشود بیشتر خفا دارد و بدانکه ایشان گفته اند
که مراد از مکیل و موزون آنچیزیست که در زمان پیغمبر ص کیل و وزن در آنها ثابت باشد و خریدن بنا بر تصدیق

بائع در کیل جائز است بجهت مرسله ابن بکیر و روایت محمد بن حمران و ظاهر کشیده شدن و جریان این حکم است در
وزن و بیع کاه بمشاهده جائز است بجهت صحیحه زراره و خیلی جنسی که قیمتش معلوم است بطور مشاع و ناپخش
جائز است خواه اجزای آن مساوی باشد و خواه تفاوت داشته باشد و گفته اند که اگر بگوید هر قفیزی از آنرا
بتو فروختم بیکدرهم صحیح نیست و اگر بگوید که آنرا بتو فروختم هر قفیزی از آن بیکدرهم مشهور آنست که صحیح نیست
و شیخ مخالفت کرده و قول شیخ دور نیست و قفیز پیمانه ایست معروف و بیع جزء معین صاحب الذاریه تا معینی
از آن در نزد ایشان جائز نیست هرگاه اجزای آن مساوی باشد چون یک گز یا یک ساق دست از جامه یا جریبی
از زمین یا بنده از بندگان یا گوسفندی از رمه و جریب بفتح جیم مقدار شصت زمین که معلوم و معروفست بعضی
شش قفیز و دو ثلث قفیز و اگر آنرا از واحی معین کند چنانکه اگر بگوید که از اینجانب جامه تا آنجا که منتهی شود در صحتش
دو قول است و اقرب آن دو قول صحت است و این در چیزی که اجزای آن مساوی باشد جائز است چون قفیزی از کر و کر بضم
کاف و تشدید راء پیمانه ایست از برای اهل عراق و همچنین جائز است و هرچند که از اصل نامعینی باشد چون بیع
مکوکی از صبره که قدرش معلوم نباشد هرگاه اشتمال آن صبره را بر مبیع بداند و مکوک بروزن تنور کیل بزرگیست
و آیا مراد اشاعه فرض آورده میشود یا مبیع مکوکی باشد فی الجمله که در آن داخل است در آن دو وجه است و اقوی یا اقرب
آنها دویم است و صحیحه برید بن معویه از حضرت صادق ع از برایش گواهی میدهد و فائده در چیزی ظاهر میشود که اگر
بعضی از آن تلف شود پس بنابر اول از مبیع بالنسبه تلف شده و بنابر دویم مبیع باقی میماند مادامی که بقدر آنچه خریده
شده باقی باشد و هرگاه شمردن آنچه شمردنش واجبست متعذر باشد اعتبار کردن بیک پیمانه و گرفتن بحساب آن
جائز است و بعضی از ایشان بتعسر تعبیر کرده و آن دور نیست و تعذر عدم استقامت و راست نیامدن امر است و تعسر
دشواری آن و بعضی هر دو را بدشواری تفسیر کرده اند و مستند این حکم با اضافه بسوی عموم ادله صحیحه هشام بن سالم
و ابن مسکان است از حضرت صادق ع و حسنه حلبی از آنحضرت ع و آنچه وارد است در روایت بلفظ عدم استطاعت و
ناتوانا نیست و شاید که مراد مشقت و رنج عرفی باشد و موزون اگر وزن و سنجیدنش متعذر یا متعسر باشد
در حکم آنست پس پیمانه میشود و بر حساب آن اعتبار میشود و همچنین مکیل بجهت عمل کردن بعموم ادله و عبدالملک
بن عمرو روایت کرده و گفته است که بامام جعفر صادق ع عرض کردم که صد خیک روغن میخرم پس یک خیک یا دو خیک را
پیش میآورم و آنها را بوزن در میآورم و سنجیده میستانم بعد از آن سایر آنها را بآن اندازه آن میگیرم فرمود باکی
نیست و عبدالرحمن بن ابی عبدالله روایت کرده و گفته است که امام جعفر صادق ع را سؤال کردم از مردی که بیع

یعنی مبیعی را بخرد که در آن کیل یا وزن یعنی مکیل یا موزونی هست بغیر آن بعد از آن بر مثل آنچه در آنست فرا
میگیرد فرمود باکی نیست و بیع جامه و زمین بمشاهده جائز است و هرچند که مساحت نشده باشد بنابر
اشهر و اقرب و در تذکره اجماع را بر آن نقل کرده و بعضی از ایشان از شیخ در خلاف منع را نقل کرده و اگر با و
بفروشد بنابر اینکه چند جریب معین است و بعد کم باشد مشتری مخیر است در میان فسخ بیع و گرفتن آن بحصه و
بهره که در او دارد از ثمن بنابر قولی و بعضی گفته اند که بلکه بهمه ثمن و شیخ رحمه الله را قول سیمی هست با اینکه بائع اگر
او را زمینی باشد که بناقص وفا کند در پهلوی زمینی که فروخته شده بر او لازم است که از آن کامل کرداند و
اگر نه مشتری آنرا بهمه ثمن بگیرد یا فسخ کند و مستندش روایت عمر بن حنظله است از حضرت صادق ع لیکن آن روایت
سندش پاک و پاکیزه نیست و اگر زیاد باشد بائع را خیار باشد در میان فسخ و اجازه بهمان ثمن و احتمال میرود
با بعدی که دارد که زیاده از برای بائع باشد پس مشتری مخیر است در میان فسخ و رضای بباقی بهمه ثمن و در آن
قول دیگر است که در مختلف مذکور است و همچنین است حکم در هرچه اجزای آن مساوی نباشد و اگر آنچه اجزای آن
مساوی است کم باشد بعضی گفته اند که مشتری را خیار است در میان رد و گرفتن بحصه که دارد از ثمن و اقرب آنست
که مشتری مخیر است در میان فسخ و گرفتن با آن ثمن و مشاهده مبیع از وصفش کفایت میکند و اگر چه در وقت خرید آن
غائب و پنهان باشد مگر آنکه مدتی بگذرد که عادت جاری شده است باینکه در آن مدت متغیر شود و اگر تغیر یا احتمال
دهد ظاهر جواز بنابر اصل است بنابر اول و خیار از برای مشتری ثابت باشد اگر تغیر ثابت شود و آنچه مراد و مقصود از آن
مزه یا بو باشد محتاج است بآزمودن بچشیدن یا بوئیدن و خریدنش بوصف بدون آزمودن جائز است و اگر بیع
مشاهده باشد بحیثیتی که جهالت از آن برداشته باشد بجهت اطلاق معتبره غیاث و بوی در جواز بیع آن
خلاف است و شاید که اقرب صحت باشد پس اگر بخلاف آنچه از آن معروف است ظاهر شود بحیثیتی که معیوب باشد
مشتری مخیر است در میان رد و نگاه داشتن و ارش گرفتن اگر در آن تصرفی نکرده باشد چنان تصرفی که موجب
سقوط خیار رد باشد و اگر بعد از آن ارش بخصوص ثابت است و آنچه امتحانش بسوی فساد و تباهیش کشد چون گردکان
و تخم مرغ و خربزه خریدن آن جائز است با جهالت آنچه در شکمها و درون آنست و در عبارت بعضی از اصحاب مذکور است
که خریدن آن بشرط صحت جائز است و در عبارت جماعتی چنین است که بشرط صحت و بیزاری از عیبها و گفته اند که
بامتحان کردن آن با عیب از برای مشتری ارش ثابت میشود نه رد و هرگاه شکسته آنرا قیمتی نباشد بهمه ثمن رجوع
میکند و این متجه است با شرط مذکور و بدون آن محل تأمل است و از جماعتی از اصحاب اطلاق قول باین حکایت شده

که اگر بایع برائت از عیبها را شرط کرده باشد صحیح است و خیاری نیست اگر معیوب ظاهر شود و بعضی از ایشان
این را مشکل شمرده‌اند در آنچه اگر همه آن معیوب ظاهر شود و شکسته‌اش را قیمتی نباشد زیرا که مقتضای شرط
بایع سلامت همه ثمن است از برای او و آن با مقتضای عقد منافات دارد زیرا که در این هنگام چیزی در برابر ثمن
نیست پس خوردن مال او خواهد بود بباطل و در این هنگام بطلان شرط وجه دارد و خلاف در جواز بیع ماهی
که در پستانها است و مملوک باشد و مشاهد و محصور نباشد پس بعضی گفته‌اند که جایز نیست و هرچند که لبنی
یا غیر آن با آن ضم شود و جماعتی که شیخ از جمله ایشان است تسویه جواز رفته‌اند با ضمیمه و مستند هر دو اخبار
ضعیف است و آنچه متاخرین آن را اختیار کرده‌اند آن است که مقصود از بیع اگر همان لبن باشد و ماهی تابع از برای
آن قرار داده شود بیع صحیح است و اگر امر بعکس باشد یا هر دو مقصود باشند صحیح نیست و قول شیخ دور نیست و
در نزد جماعتی فروختن شیری که در پستانها است جایز نیست و شیخ آن را با ضمیمه تجویز کرده و هرچند که ضم شود بچیزی
که در وقت معلومی موجود میشود و آن حسن است بجهت موثقه سماعه که گفت آنحضرت را سوال کردم از شیر که خریده
میشود و آن در پستانها است فرمودند مگر آنکه در سکرجه بدوشد و بگوید که این شیری را که در سکرجه موجود است
و آنچه را که در پستانهای آن است تا نیمروز بثمن معینی که نام برده شود پس اگر چیزی در پستانها نباشد آنچه در سکرجه
موجود است مبیع باشد و من میگویم که سکرجه بضم سین و کاف و راء با تشدید آن ظرفی است کوچک که چیزهای کم از نان خورش
در آن خورده میشود و اینجا بآنچه در کافی و فقیه موجود است فی الجمله مخالفتی داده و در کافی و در هر دو موضع
بجای سکرجه اسکرجه واقع است و در بعضی از لغات معتبره مذکور است که اسکرجه بضم اول و ثانی نیز گفته است
که مقدار پنج مثقال آب گیرد و ابن فارسی معرب دانسته و کلینی باسناد معتبر از عیص بن قاسم روایت کرده است که گفت
امام جعفر صادق ع را سوال کردم از مردی که چارپا و شتری چند دارد که شیرهای آنها را لایق پای نیز میفروشد فرمود آری تا آنکه
منقطع شود یا چیزی از آنها بفروشد جایز است بشرط آنکه شیرها از پستان جدا شود یا چیزی از آنها یا آنکه همه آنها یا بعضی
از آنها دوشیده شود چنانکه در شرح این کلام مذکور است و همچنین جماعتی منع کرده‌اند از بیع پوستها و پشمها و کرکها
و مو که بر پشت چهارپایان است و هرچند که غیر آن با آن ضم شود بجهت جهالتی که دارد و بجهت موزون بودن غیر پوستها
از آنها که ذکر شد پس بکراهی صحیح نیست و در مسالک مذکور است که اقوی جواز بیع غیر پوست است خواه تنها باشد و خواه
بچیزی ضم شده باشد با مشاهده آن و هرچند که وزنش مجهول باشد زیرا که آن در این هنگام موزون نیست مانند میوه
که بر درختان است و هرچند که موزون باشد اگر بریده شود چنانچه میوه و در بعضی از اخبار دلالتی بر آن هست و آن اینکه

لیکن

لیکن در استثناء و بیرون کردن پوست تأمل است و جماعتی از بیع بار شکم و بچه که در آن است منع کرده‌اند و هرچند که
با ضمیمه باشد و بعضی از ایشان آن را تجویز کرده‌اند هرگاه ضم شود بچیزی که فروختنش صحیح است بشرط مقصود بودن
آن ضمیمه و این قول متجه است لیکن دلیلی را بر اشتراط مقصود بودن ضمیمه ندیده‌ام و ابراهیم کرخی روایت کرده و
گفته است که با امام جعفر صادق ع عرض کردم که چه میفرمائی در باب مردی که پشمهای صد میش را از مردی خریده با آنچه
در شکمهای آنها است از بچه بفلان قدر درهم فرمود که باکی نیست اگر در شکمهای آنها بچه نباشد راس المال
او در پشم باشد و اصحاب منع کرده‌اند از بیع آنچه را آبستن گردد خواه تنها باشد و خواه بچیزی ضم شده باشد و شاید
که مستندش روایت محمد بن قیس باشد و در حدیث حسن بواسطه دخول ابراهیم در سندش از امام محمد باقر ع که فرمود هیچ
راحله نشاید که فروش برده ملاقیح از بچهای شتران نر در سال آینده و راحله شتر سواری باشد و شتر باری و
ماده شتری که لائق بار کردن و پالان برنهادن باشد بنابر فرق نبودن در میان نر و بچه و خرید و در معانی الاخبار باسنا
ضعیفی از قاسم بن سلام مرویست باسنادی که میرسد بپیغمبر ص که آنحضرت نهی فرمود از غرر و آن این است که شتر یا غیر آن را
بخرند یا فروخته شود با بچه در شکم شتر ماده باشد و آنحضرت ص نهی فرمود از ملاقیح و مضامین پس ملاقیح آنها باشند که در
شکمها باشند و آنها بچه‌ها باشند که در شکم ماده باشند و آن جمع ملقوح یا ملقوحه است و مضامین آنها باشند که در پشتهای نرها
باشند و آن جمع مضمون است حاصل آنکه بچهای اسبان و شتران و غیر اینها تا در پشت پدر باشند آنها را مضامین گویند
و در هنگامی که در شکم مادر باشند آنها را ملاقیح نامند و داب عرب این بود که بچه را که در شکم شتر ماده بود میفروختند و
همچنین آنچه آن بچه را آن سال و در چندین سال بجامعت میکرد و آنحضرت ص نهی فرمود از بیع حبل حبله و حبل بفتح حاء و باء
مصدر است که بحمول بآن نامیده شده چنانکه بحمل نامیده شده و در حبل حبله تاء بر آن داخل شده بجهت اشعار بمعنی
مادگی که در آن است زیرا که معنیش آن است که بفروشد آنچه را که بزاید آن بچه که در شکم شتر ماده است بر فرض آنکه
باشد و مصنف باین اشاره کرده و میگوید که معنیش بچه این بچه است که در شکم شتر ماده است زیرا که آن بچه بچه است و آن
غرر و کول است و بیع مشک که در نافه باشد جایز است و هرچند که شکافته نشود و شکافتنش احوط است و جایز است
که بجهت ظرفها بیندازد و کو کنار اگر احتمال زیاده و نقصان دارد بجهت عرف و عادت و روایت حسان و اگر آن برضا
مندی یکدیگر باشد احوط خواهد بود بجهت روایت معتبره از حضرت صادق ع و روایت علی بن جعفر از برادرش امام
موسی ع مانند اخص آنچه زیاد باشد جایز نباشد مگر برضامندی یکدیگر و جایز است فروختن آن با ظرفهای آنکه چیزی
کم کند **مقصد چهارم** در خیار و خیار برگزیدن باشد و در آن دو فصل است **فصل اول** در اقسام آن و اقسام خیار هشت است

اوّل خیار مجلس و جای نشستن و آن ثابت است از برای فروشنده و خریدار خواه هر دو مالک باشند و خواه وکیل باشند
و خواه متفرق باینکه یکی مالک و دیگری وکیل باشد بعد از انعقاد بیع بایجاب و قبول مادامی که در مجلس باشند و از
یکدیگر جدا نشده باشند و مستندش اخبار است که مؤیّد است باتفاق و گفته‌اند که اگر حائل و مانعی در میان ایشان زده
شود خیار باطل نشود خواه آن حائل نازک باشد چون پرده یا ستبر باشد مانند دیوار و گفته‌اند که فرقی نیست در میان
مانع از اجتماع و غیر آن و همچنین اگر بجدائی مجبور شوند و در این باب نصی را نیافته‌ام و در اخبار اعتبار جدائیست و خیار
باشتراط سقوط آن در عقد ساقط میشود بجهت وجوب وفا کردن بشرط و اگر یکی از آن دو مخصوص شرط سقوط کند
از جانب او ساقط شود و خلافی را در میان ایشان ندیده‌ام در اینکه خیار ساقط میشود بایجاب ایشان عقد را و التزام
ایشان و اسقاط خیار و اگر یکی از ایشان مخصوص آنرا ایجاب کند و بیع را مجهول آورده و ثابت کرده‌اند خیار او مخصوص
ساقط شود و نیز ساقط میشود بجدا شدن هر یک از ایشان از صاحب خویش و جدائی بانتقال یکی از ایشان از جای خود
متحقق میشود بخطوتی که از صاحبش دور شود در آن خلافی را در میان ایشان نمیشناسم و بعضی از ایشان اجماع را بر آن
نقل کرده‌اند و اخبار بر آن دلالت میکند و گفته‌اند که خیار بتصرّف ساقط میشود پس اگر تصرف در مبیع باشد از جانب
بائع همان فسخ بیع باشد و خیار هر دو باطل شود و اگر تصرف از جانب مشتری باشد ملتزم شدن ببیع باشد و خیارش
ساقط شود و خیار بائع باقی بماند و اگر از هر دو باشد ظاهر تقدیم کسی است که تصرفش فسخ باشد و بعضی از ایشان
گفته‌اند که فرقی نیست در میانه تصرفی که ناقل ملک باشد و غیر آن و اگر عاقد یعنی کسی که صیغه میگوید یک کس باشد
از جانب دو نفر در آن سه وجه است اوّل ثبوت خیار مادامی که سقوط آنرا شرط نکند یا بآن از جانب ایشان ملتزم نشود
یا از مجلسی که در آن عقد بسته مفارقت ننماید دویم ثبوت آن است همیشه مادامی که بائع و مشتری آنرا ملتزم نشوند
یا سقوطش را شرط نکنند و آن قول علامه است در تذکره و ظاهر اختیار شهید در دروس سیم ثابت نبودن خیار است اصلا
و این قول خالی از قوتی نیست دویم خیار حیوان و شرط در آن سه روز است از برای مشتری بخصوص بنابر اقرب و اشهر
و سید مرتضی رحمه الله را در آن خلافست زیرا که او بسوی این رفته که خیار از برای بائع نیز ثابت است و صحیحه فضیل و صحیحه
حلبی و صحیحه زراره و صحیحه محمد بن مسلم و موثقه حسن بن علی بن فضال و صحیحه علی بن رئاب که در قرب الاسناد منقول است
و روایت علی بن اسباط و روایت حلبی بر مشهور دلالت میکند و صحیحه محمد بن مسلم بقول سید دلالت میکند و جمع میان
اخبار بارتکاب تأویل در روایت محمد بن مسلم اقربست و ابو الصلاح را در این مسئله خلافست در آنجا که بسوی ثبوت
خیار رفته در باب کنیزان در مدت استبراء و درست کردن پاکی رحم ایشان بیک حیض و روایات بر خلاف او دلالت میکند

ولی

و این خیار باشتراط سقوطش در عقد ساقط میشود بجهت لزوم وفا کردن بشروط و نیز ساقط میشود بالتزامش بعد
از آن در نزد ایشان و در آن خلافی را نمیشناسم و بتصرف خواه ناقل باشد چون بیع یا نباشد مانند هبه و در صحیحه
علی بن رئاب وارد است که پس اگر بدارد آنچه خریده حدثی را احداث کند پیش از سه روز همان رضا و خوشنودی از اوست
پس او را شرطی نیست با آنحضرت عرض شد که حدث چیست فرمود آنست که دست باو بمالد یا ببوسد یا بسوی او نظر کند
بچیزی که پیش از خریدن بر او حرام بوده باشد و در آن دلالت بر حکم التزام نیز هست و در صحیحه علی بن رئاب که در قرب
الاسناد مذکور است چنانست که گفت عرض کردم با آنحضرت یعنی حضرت صادق ع که اگر مشتری او را ببوسد یا لمس بعمل آورده
راوی میگوید که فرموده هرگاه ببوسد یا لمس بعمل آورد یا در او نظر کند بچیزی که بر غیر او حرام است بتحقیق که شرط
منقضی و تمام شده و لازم او گردیده و نیز بر آن دلالت میکند آنچه محمد بن حسن صفار روایت کرده و گفته است که بامام
حسن عسکری ع نوشتم در باب مردی که چهارپائی را از مردی خریده پس حدثی در آن احداث کرده از سم گرفتن یا آنرا
نعل بسته یا چند فرسخ بر پشتش سوار شده آیا او را میرسد که آنرا رد کند در سه روزی که در آنها خیار از برایش
میباشد بعد از آن حدثی که در آن احداث کرده یا سواری که چند فرسخ بر آن سوار شده فرمان همایونی که بخط شریف
آنحضرت موجود و میرسد که هرگاه در آن حدثی را احداث کند بتحقیق که خریدن ثابت و لازم شده ان شاء الله و در سایر
مذکورات که اطلاق تصرف و حدث شامل ناقل و غیر آن باشد بلکه مطلق انتفاع است چون سواری حیوان و بار کردن بر آن و
دوشیدن آنچه دوشیده شود و مانند آن و اگر بآن استعلام را قصد کرده باشد در منعش اشکال و قولیست که آن باکی نیست
پس اگر آنرا استثنا نمودن کنیم اعتبار میشود از آن آنچه حال بآن معلوم شود باینکه بر حیوان سوار شود آنقدر که خوش
رفتاری و عدمش بآن ظاهر شود و گوسفند را بدوشد بجهتی که حالش را بداند و مانند آن پس اگر از آن قدر زیاد
کند مانع باشد و اگر چهارپا را بسوی منزل خود براند پس اگر آن منزل نزدیک باشد بجهتی که در عرف تصرف شمرده نشود
آنرا اثری نیست و اگر فاصله دور باشد منعش محتمل باشد احتمالی قوی و بالجمله هرچه در عرف تصرف و حدث شمرده شود
مانع شود و اگر نه مانع نشود سیم خیار شرط و قرار داده در آن ثابت است از برای کسی که از برایش شرط شده و غیر او
آنرا از برایش شرط کرده‌اند خواه آنکس هر دو با هم باشند و خواه یکی از ایشان باشد و خواه اجنبی یا یکی از ایشان
با اجنبی که هیچیک از طرفین نباشد و در این خیار خلافی نیست و مستندش عموم ادله است و واجب است که در مدت
منضبط باشد که بضبط و شمار در آمده معلوم باشد و فرقی نیست در میان متصل بودن آن مدت بعقد و منفصل
بودنش از آن اما با ضبط آن پس اگر آنرا متأخر شرط کند یعنی بعد از مجلس لازم باشد و در آن مدت جائز است که

بهم توان زد و در جواز متفرق قرار دادن آن دو قول است و اقرب آنها جواز است و اگر آن را محتمل از برای زیاده و
نقصان قرار دهد چون آمدن حاجیان صحیح نیست و اگر اطلاق کند اشهر و اقرب آنست که درست نیست و شیخ
مخالفت کرده و جائز است اشتراط مشورت کردن با کسی در مدتی مضبوط پس عقد از جهت ایشان لازم شود و
توقف داشته باشد در زمان کسی که نام برده و معین شده و شرط کننده را نمی رسد که فسخ کند تا آنکه با او مشورت
کند و آمر او را امر کند برد کردن و علامه در تحریر مخالفت کرده و جائز است اشتراط مدتی که بایع هر گاه خواهد ثمن را
در آن رد کند و مبیع را بر گرداند و همچنین اگر رد مثل یا قیمت را شرط کند و با شناخته شود عمومات صحیحه سعد بن
یسار و موثقه اسحق بن عمار و روایت ابو الجارود بر آن دلالت میکند و اگر مشتری بر که باید ثمن را شرط کند هر گاه
مبیع را رد کند نیز صحیح است و فسخ بر قبض مشروط باشد و ظاهر آنست که این خیار بتصرف ساقط نشود چنانکه بعضی
از اصحاب گفته اند بجهت ظاهر روایات **چهارم** خیار غبن و غبن بفتح غین و سکون باء زیان رسانیدن است
در خریدن و فروختن و غیر آن و فریفتن و مشهور میانه اصحاب خصوصا متأخرین از ایشان ثبوت خیار غبن است
و جمعی از متقدمین آن را ذکر نکرده اند و ... قول بعدم آن را از محقق نقل کرده و اخبار از این خیار خالی است
مگر در باب پیش راه قافله رفتن که روایتی بخیر بودن ایشان وارد شده هرگاه مغبون باشند و بر آن نیز استدلال
کرده اند بخبر ضرار که حاصلش این است که در دین اسلام نباید که بیکدیگر زیان برسانند و بقول خدای تعالی الا ان تکون
تجارة عن تراض منکم که ترجمه اش اینست که ای کسانی که گرویده اید مخورید مالهای خود را یعنی اموال یکدیگر را
در میان خود بآنچه حرام و ناروا باشد در شریعت چون غصب و ربا و خیانت و قمار و دزدی و یا بعقود باطله و
یا بدعوی باطل و گواهی دروغ حاصل آنکه بناحق اموال یکدیگر تصرف مکنید مگر آنکه جهت تصرف بازرگانی یعنی
معامله باشد که صادر شده باشد از خوشنودی و خوشدلی هر یک از شما که عقد کنند کاتبید و مصنف گفته زیرا که
اگر مغبون بداند راضی نشود و در این حجتها تأملی هست و ممکن است استدلال بروایت اسحق بن عمار از امام جعفر صادق
که فرمود غبن مسترسل یعنی فریفتن صاحب انس و اطمینان که با کسی وثوق و اعتمادی داشته باشد و باز
خود را فرو هشته و رها نموده باشد حرام است و روایت دیگر از حضرت صادق که فرمود غبن مؤمن حرام است و در
روایت دیگر چنین است که مسترسل مغبون نمیشود یعنی نباید که مغبون شود زیرا که غبنش حلال نباشد و لهذا ذکر علم
خلاف در آن ظاهر میشود اگر اجماع ثابت شود چنانکه ظاهر اینست تأمل را در آن مجالی هست و ثبوت
مشروط است بدو امر اول جهالت مغبون بقیمت در وقت عقد پس اگر قیمت را بشناسد بعد از آن زیاده یا کم شود

با علم بآن زیاده یا نقصان بعد از عقد متجدد شود خیاری نیست و اجماع بر آن نقل شده دویم زیاده و نقصانی
که فاحش و از اندازه بیرون باشد و مردم بحسب عادت بآن مسامحه و سهل انگاری و آسان گیری نکنند و
مثال گفته شده بیبع آنچه مساوی صد درهم باشد بپنجاه درهم پس اگر تفاوت اندکی باشد که در عادت مثل آن
مسامحه میشود خیاری نیست و مثال زده شده مثل یک درهم در صد درهم بلکه پنج درهم در صد درهم بحسب عادت
و امر دویم بشاهد ظاهر میشود و امر اول اگر اقامه شاهد بر آن ممکن باشد که همان متبع است و اگر آن را ادعا کند
و آن در حق او ممکن نباشد در آنجا که مدت آمیزش با آن نوع در آن زمان و مکان معلوم باشد بحیثیتی که
بقیمتش بر او پنهان و پوشیده نباشد قولش قبول نشود و اگر نه در قبول آن دو وجه است و هرگاه غبن ثابت شود مغبون
در میانه ایشان مخیر باشد در میان رد کردن و نگاه داشتن مطلق بی آنکه ارش و عوض داشته باشد و علامه با آنکه ادعای
اجماع بر ثابت بودن اوش کرده است در تذکره در ثبوت خیار از برای مغبون اشکال کرده اگر غابن که فریبنده است
تفاوت را بدهد و ابا نماید و در باب سقوط خیار بتصرف در اینجا تفصیلی چند است که در مسالک مذکور است **پنجم**
خیار تأخیر و پس از آن عبارت از این طریق که هرگاه چیزی را بفروشد و ثمن را نگیرد و مبیع را نیز ندهد و تأخیر ثمن را شرط نکند
بیع در سه روز لازم است پس اگر مشتری ثمن را آورد که مبیع را بگیرد و اگر نه بایع بآن سزاوارتر باشد و لزوم در این
نوع در نزد اصحاب منتفی است بثبوت ... و اخبار ایشان بآن متظافر است مانند صحیحه زراره و حسنه و صحیحه
علی بن یقطین و موثقه اسحق بن عمار و غیر اینها پس در عدم جامع ثبوت خیار است و از ظاهر ابن جنید و شیخ بطلان
بیع حکایت شده و شاید که اقرب دویم باشد بحسب ظاهر صحیحه علی بن یقطین و صحیحه زراره و غیر اینها و معتبر در این
نوع نگرفتن ثمن و ندادن مبیع است و شرط نکردن تأخیر و زمان دادن در ثمن و مثمن و در بعضی از هر یک از اینها و هر چند
که یک ساعت باشد و گرفتن بعضی از هر یک از اینها چون نگرفتن است و اگر بایع همه ثمن را گرفت یا همه مثمن را داد
خیاری نباشد و شرط قبض که مانع از خیار است آنست که بآذن مالک آن باشد و این خیار بمطالبه کردن بایع ثمن را
بعد از سه روز ... اگر پیش از فسخ ثمن را بدهد اقرب بحسب علم ... ثبوت بطلان است یا خیار و اگر مبیع تلف شود بعد
از سه روز از مال بایع باشد بی خلاف که آن را شناسم و هم چنین پیش از سه روز بنا بر اشهر و اقرب بحسب ظاهر
صحیحه علی بن یقطین که روایت عقبة بن خالد مؤید آنست و شیخ مفید و سید مرتضی و سلار و هر که ایشان را پیروی
نموده تسویه این دو قسم نموده اند که تلف آن از مشتری است نظر بثبوت ملک او بدون خیار و از ابی حمزه و ظاهر ابو الصلاح منقول است
که اگر عرض تسلیم آن را بمشتری کرده از مال مشتری است و اگر نه از مال بایع و در مختلف ... را از آن دو ذکر کرده و شیخ

تو البته بجواز فسخ در هر زمان که ثمن متعلق باشد متمسک شده‌اند و دور نیست آنرا تقویت داده و گویا که مستندش خبر ضرار است
لیکن تمسک بوجوب وفاء بعقد اقوی است با آنکه دفع ضرر بمقاصه که عبارتست از ستاندن مانند آنچه داده باشد
ششم خیار آنچه در آن روز فاسد میشود و چه در روایت محمد بن ابی حمزه یا غیر او از آنکه او را ذکر کرده از امام محمد باقر یا
یا امام جعفر صادق علیهما السلام واقع است در باب مردی که چیزی را بخرد که در همان روز فاسد میشود و آنرا واگذارد
تا آنکه ثمن را بنزد بایع بیاورد که فرموده اگر در میان آن روز تا شب ثمن را آورد که فبها و اگرنه او را بیعی نیست و در روایت
نداده از امام جعفر صادق ع در حدیثی واقع است که فرموده عهده و پایدکالی کردن در آنچه در همان روز فاسد میشود مانند
تره‌ها و خربزه و میوه‌ها یکروزه است تا شب و در روایت اشکالست زیرا که ظاهر آنست که غرض و مقصود از خیار دفع
ضرر است از بایع و آن بخیار در شب حاصل نمیشود زیرا که مفروض آنست که آن در همان روز فاسد میشود و شاید که مراد از روز
روز با شبش باشد که عبارت است از شبانه روز و اصحاب این مسئله را بعبارتهای چند تعبیر کرده‌اند که خالی از چیزی
نیست و موافق‌ترین آن عبارتها بخبر عبارت محقق است و شهید در دروس این مسئله را در چیزی فرض کرده که شب بودن
آوردن آنرا فاسد کرداند و خیار را داده تمام شدن روز ثابت کرده‌اند و گویا که اراده روز را حمل کرده بر آنچه ما ذکر کردیم
بعد از آن تعدّی و در گذشتن خیار را بسوی هر چیز فساد بسوی آن میشتابد در زمانی خوف آن ترتیب شمرده و آنکه این
خیار بشب مقید نمیشود و گویا که مستندش خبر ضرار منفی است هفتم خیار دیدن و آن ثابت است از برای کسی که چیزی را
که وصف شده یا غائبی را بعد از آنکه آنرا مشاهده کرده باشد بخرد یا بفروشد پس اگر بر آن وصف یا بآن وضعی که دیده
بیرون آید فسخی نیست و اگرنه بایع مخیر باشد اگر وصفش زیاد شده و مشتری مخیر است اگر کم باشد و گویا که در میانه
ایشان در آن خلافی نیست و خبر جمیل بر آن دلالت میکند یا صحیحه جمیل بن دراج که گفت حضرت صادق ع را سؤال
کردم از مردی که مزرعه و زمین ملکی را خریده و پیش از این داخل آن میشده و از آن بیرون میآمده و چون مال را داده
بسوی آن مزرعه منتقل شده و آنرا تفتیش و جستجو نموده بعد از آن برگشته و از صاحبش خواهش فسخ بیع کرده و
صاحبش او را اقاله ننموده و خواهشش را بعمل نیاورده و فسخ نکرده حضرت صادق ع فرمود که اگر قدری از آنرا بازکرده
و وارسی نموده یا بسوی آن رفته یا بچه نظر کرده و از آن یکپاره مانده و آنرا ندیده هر آینه او را در این معامله خیار
رؤیت باشد و در روایت در خیار مشتری وارد است و زید شحام در صحیح روایت کرده و گفته است که حضرت صادق ع را سؤال
کردم از مردی که سهمهای قصابان را خریده پیش از آنکه بیرون آید حضرت ع فرمود که چیزی را مخر تا آنکه بدانی که
چه از آنجا بیرون میآید پس اگر کسی چیزی را بخرد مخیر باشد هر گاه بیرون آید هشتم خیار عیب بزودی خواهد آمد

ان شاء الله فصل ششم در احکام خیار و در آن هشت مسئله است اوّل خیار مجلس در چیزی از عقود غیر از بیع ثابت
نمیشود و در مسالک مذکور است که این حکم از جمله آنها است که در میانه علمای ما خلافی در آن نیست و مستندش آنست
که اصل در عقود لزوم و وجوب وفا کردن بآنها است و بیع بواسطه نص بیرون رفته پس باقی بر اصل خود باقی مانده
و شیخ در مبسوط آنرا در عقود جائزه مانند وکالت و مضاربه و ودیعه ثابت کرده اند و فسخ عقود جائزه در مجلس
و بعد از آن صحیح است پس خصوصیت خیار مجلس را با آنها دخلی نیست دویم خیار شرط در هر نوعی از عقود ثابت میشود
غیر از نکاح و وقف و ابراء و طلاق و عتق و گویا که مستندش اجماع است اگر ثابت شود سیم تصرف مسقط خیار
حیوانست که نام تصرف در عرف بر آن صادق باشد مانند پوشیدن جامه بجهت انتفاع و سوار شدن بر حیوان
و کار فرمودن بنده و دوشیدن گوسفند و بوسیدن کنیز و نظر و منفعت آن از ملک و سوار شدن بر حیوان
رفع سرکشی از این استثنا شده هر گاه کشیدن در اندازه در راه برگرداندن دشوار باشد و همچنین علف دادن
و آب دادن آن در آن راه و پیش از تمکن از نگاه داشتن و کار فرمودن جمیع بجهت امتحان آنقدر که حالش بآن ظاهر شود
بر آن و در مسالک گفته است که اگر زین و مانند آنرا بر پشت حیوان بگذارد و بر آن سوار شود بجهت امتحان بعد
از تحصیل عوض بسوی که بعد آن مبادرت و شتاب کند پس اگر آنرا باقی گذارد مانع باشد زیرا که آن انتفاع و استعمال
و اما واگذاشتن افسار و لجام مغتفر باشد بجهت سبکی اینها و بجهت احتیاج بسوی اینها در کشیدن آن و همچنین
نعل بستن آن با احتیاجش بسوی آن بحیثیتی که رفتن بجانب مالک آنرا از پای رساند بلی اگر نعل داشته باشد و اگر
نه تصرف باشد و بدانکه من دلیلی را بر موجب لزوم بودن چیزی از تصرفات غیر از آنچه در صحیحه علی بن رئاب
و صحیحه محمد بن حسن صفار وارد شده و آنچه در قوت آن یا از آن قوی تر است پس اگر اجماعی در غیر اینها ثابت شود
متبع باشد و اگرنه تأمل را در آن مجالی هست و اگر تصرف از روی فراموشی واقع شود در منعش از لزوم کردن نظر است
و اگر خیار از برای هر دو ثابت باشد و یکی از ایشان تصرف کند چون مشتری در مبیع و بایع در ثمن خیارش ساقط شود
و اگر بایع در مبیع تصرف کند ظاهر این است که آن فسخ است و گفته اند که اگر یکی از ایشان اذن دهد و آن دیگر تصرف
کند خیار هر دو باطل شود و در آن اشکال است چهارم اگر آنکه او را خیار باشد بمیرد خیار بسوی وارث منتقل
شود زیرا که آن حقی مالی است که قابلیت انتقال دارد پس اگر آن خیار خیار شرط باشد مثلا بقیه مدت مر وارث
را ثابت شود پس اگر وارث غائب یا حاضر باشد و این خبر باو برسد تا مدت بر آید خیارش از بر آمدن
آن ساقط شود مانند مورث که خیار را باو داده و اگر وارث متعدد باشد در فسخ و اجازه اختلاف کنند بعضی گفته اند

که اگر فسخ کند متلف است و در آن نظر است و مرعوض آن در منفسخ شدن همه یا در حصه و حق او مخصوص بعد از آن
معامل دیگر مخیر باشد بجهت متبعض شدن صفقه دو وجه است و اگر دیوانه شود و ولیش قائم مقام او شود و اگر برده
بنده باشد ماذون که آقا او را رخصت داده باشد خیار از برای آقایش ثابت شود پنجم مبیع در نزد اکثر اصحاب
بعقد ملک مشتری میشود و از شیخ رحمه الله حکایت شده که آن بسر آمدن خیار ملک میشود هرگاه خیار از برای بایع
یا از برای هر دو باشد و از ابن جنید اطلاق قول باینکه آن بسر آمدن خیار ملک میشود منقولست و قول اول در خیار
شرط واضح است زیرا که فروشنده و خریدار در بیع اقدام کرده اند بنابر اینکه مبیع از برای مشتری باشد و خیار در مدت
معینی شرط کرده اند و از عمل کردن بشرط چاره نیست و آن عبارت از خیار است در آن وقت پس باقی بر اصل خود باقی میماند و
آنچه شیخ در حدیث صحیح تا صفوان از اسحق بن عمار آنرا روایت کرده بر آن دلالت میکند و اسحق گفته است که حدیث
کرد مرا کسی که از امام جعفر صادق ع شنیده بود و مردی از آنحضرت سؤال نمود و من در حاضر بودم پس عرض کرد که
مرد مسلمانی بفروختن خانه اش محتاج شد و آمد بنزد برادرش و گفت که این خانه ام را بتو میفروشم و از برای تو بوده باشد
که ملک تو شود در نزد من دوست تر است از اینکه برای غیر تو باشد باین وعده که از برایم شرط کنی که اگر تا یکسال قیمتش را
بنزد تو آوردم آنرا بسوی من برگردانی فرمود که باکی باین بیع نیست و ناخوشی ندارد و اگر اینک تا یکسال قیمتش را آورد
خانه را باو رد میکند عرض کردم پس بدرستیکه آن خانه چنان بوده که غله بسیاری در آن بوده و او غله را از آن گرفته آیا
آن غله از برای که باشد فرمود که غله از برای مشتری است آیا نمی بینی که اگر آن خانه سوخته بود از مال او بود و روایت
معویة بن میسره این را تأیید میکند و اما خیار حیوان مشکل میشود نظر بصحیحه ابن سنان که گفت حضرت صادق ع را
سؤال کردم از آنمرد که حیوانی یا بنده میخرد و شرط میکند تا یکروز یا دو روز و بعد از آن آن بنده یا حیوان میمیرد یا حدثی
در آن پیدا میشود ضمان آن بر کیست حضرت ع فرمود بر بایع تا شرطی که سه روز است بسر آید و مبیع از برای مشتری شود
و ملک او گردد خواه بایع از برایش شرط کرده باشد یا شرط نکرده باشد خواه و اگر در میان ایشان شرطی باشد
چند روزی شمرده شده و در دست مشتری هلاک و نابود شود پیش از آنکه شرط بسر آید پس آن از مال بایع است و در
موثقه عبد الرحمن بن ابی عبد الله از حضرت صادق ع مرویست از حال مردی که کنیزی را با شرط از مردی خریده یکروز یا
دو روز و آن کنیز در نزد او مرده و ثمن قطع در بین شده ضمان برکه باشد فرمود که بر آنکه خریده ضمانی نیست تا هنگامی
که شرط او بگذرد و در روایت دیگر از حضرت صادق ع مذکورست که هرگاه در حیوان حادثه بهم رسد پیش از سه روز
پس آن از مال بایع است بعد از این بنابر قول دوم خواه مطلق باشد چنانکه ابن جنید میگوید و خواه مقید باشد چنانکه

شیخ مایل است آیا انقضاء خیار یا فسخ نکردن کاشف میباشد از ملک مشتری از ابتداء هنگام عقد یا ناقل میباشد
که آنرا انتقال میکند و در آن دو وجه است و از ظاهر شیخ اختیار اول نقل شده و فایده در چند صورت ظاهر میشود
از جمله آنها در نما منفصل است مانند شیر و بار شکم و میوه که در زمان خیار تازه بهم رسد پس بنابر مشهور از برای
مشتری است و هم چنین بنابر کاشف بودن هرگاه فسخ نکند و بنابر قول دیگر مال بایع است و از جمله آنها در اخذ بشفعه است
که در زمان خیار شفعه طلب کند و در بیان آن در رساله زکوة اگر زکوتی باشد که زکوة آنرا باید داد و معتبر است
اسحق بن عمار از برای اول شهادت میدهد لیکن آن بخیار شرط اختصاص دارد و روایت معویة بن میسره مانند آن
و صحیحه ابن سنان از برای دویم گواهی میدهد لیکن آن اختصاص بحیوان دارد ششم هرگاه مبیع پیش از گرفتنش تلف
شود از مال فروشنده آنست و در آن خلافی را نمیشناسم و مستندش روایت علی بن عقبه است که سبقت گرفت و آنچه
از پیغمبر ص روایت شده که هر مبیعی که پیش از قبضش تلف شود از مال بایع آنست که از کیسه او رفته و شاید که مراد این
باشد که عقد بتلف آن منفسخ میشود از ابتداء هنگام تلف و ثمن بملک مشتری برمیگردد و مشتری را میرسد که مطالبه
مثل یا قیمت کند و در روایت علی بن عقبه خالی از اشعاری باین نیست و در مسالک گفته است که اگر بعد از عقد و
پیش از تلف نمائی تازه از برایش بهم رسد از برای مشتری است و در تذکره وجهی را حکایت کرده باینکه فسخ در اینجا از اصل
آن باشد و در مسالک گفته است که همه اینها در وقتی است که تلف از جانب خدای تعالی باشد اما اگر از اجنبی
یا از بایع باشد مشتری مخیر است در میان رجوع بثمن و مطالبه آنکه تلف کرده بمثل یا قیمت و اگر تلف از مشتری باشد
هر چند که سهو بوده و کوتاهی او باشد همان بمنزله قبض است و آن دو دیگر نیست و هرگاه در زمان خیار تلف شود در
مسالک از برایش ضابطی را ایراد کرده و آن اینست که تلف اگر از مشتری باشد ضمان بر بایع نیست مطلقا لیکن اگر بایع
یا اجنبی را خیاری باشد و فسخ را اختیار کند بر مشتری رجوع کند بمثل یا قیمت و اگر تلف از بایع یا از اجنبی
باشد مشتری مخیر است در میان فسخ و رجوع بثمن و میان مطالبه آنکه تلف کرده بمثل یا قیمت اگر او را خیاری باشد
و اگر بایع را خیار باشد و تلف کننده اجنبی باشد مخیر است چنانکه گذشت و رجوع میکند بر مشتری یا اجنبی و اگر
تلف بآفتی از نزد خدای تعالی باشد پس اگر خیار از برای مشتری یا از برای او و از برای اجنبی باشد تلف از بایع است و
اگر نه از مشتری و در این مسئله مستندی را نمیشناسم غیر از روایاتی که در مسئله پنجم مذکورست پس سزاوار است
که حکم بآنها منوط و متعلق باشد هفتم از روایات آنست که مبدأ خیار شرط از زمان عقد است و بعضی گفته اند که از زمان جدا
و خیار حیوان هم چنین است هشتم خلافی را در میان ایشان نمیشناسم در باب اینکه در صحت بیع اعیان بدون مشاهده

آنها ذکر جنس شرط است چون گندم مثلا و هم چنین ذکر وصف و چاره نیست از ذکر هر وصفی که در ترغیب بود و تفاوت بهای
ثابت باشد و مراد بجهالت آنچیز نیست که موجب اختلاف ثمنهای آن اوصاف مشترک شود بحیثیتی که بحسب عادت در آن
مسامحه نشود و عقد بواسطه اخلال بذکر جنس یا وصف باطل است و با ذکر هر دو صحیح خواه بایع آنرا ندیده باشد و خواه
مشتری و خواه هر دو یا بیکر غیر ایشان آنرا وصف کند پس اگر مبیع بر آن وضع باشد که ذکر شده بیع لازم است و اگر نه
خیار ثابت است از برای مشتری اگر ناقص از وصف باشد یا از برای بایع اگر زیاده بر آن باشد و اگر هر دو آنرا ندیده باشند
خیار از برای هر یک از ایشان باشد هر گاه زیاده و نقصان از دو راه در آن جمع شود و اگر بعد از دیدن بعضی را بخرد که
بعضی از آنرا دیده و سایر آن از برایش وصف شده خیار در همه آن از برایش ثابت شود هر گاه بر آن وصف نباشد

مقصد پنجم در احکام عیوب خلافی را در میانه ایشان نمیشناسم در اینکه اطلاق عقد لزوم سلامت از عیوب را
اقتضا میکند و هم چنین اگر صحت را شرط کنند پس اگر در مبیع عیبی ظاهر شود که سابق بر عقد باشد مشتری مخصوص
مخیر است در میان رد کردن و ارش گرفتن و رد بواسطه برائت جستن از عیوب ساقط میشود بجهت وطاء کردن
نمیشود و در روایت جعفر بن عیسی در این هنگام فرقی نیست در میانه علم بایع و مشتری هر دو بعیب یا بجهل هر دو یا تفریق
که یکی بداند و دیگری نداند و نیز رد ساقط میشود اگر مشتری در هنگام عقد علم بعیب داشته باشد و هم چنین ارش
در هر دو موضع و نیز ساقط میشود باسقاط مشتری خیار عیب را بعد از عقد در نزد فقهاء پس رد و ارش هر دو ساقط
شود و اگر اسقاط را بیکی از این دو مقید سازد اختصاص بآن داشته باشد و اگر مشتری تصرف کند رد ساقط شود
نه ارش بجهت اخبار متعدده لیکن اخبار اختصاص دارد بکسی که کنیزی را خریده و با او جماع کرده بعد از آن عیب
با او ظاهر شده و فرقی نیست در میان اینکه تصرف پیش از علم بعیب یا بعد از آن باشد و از این حکم دو فرد استثناء
میشود **اول** کنیزی که آبستن باشد هر گاه مشتری با او مجامعت کند او را ببایع رد میکند و نصف عشر قیمتش را اگر
ثیب باشد با او رد میکند و بایع میدهد بجهت صحیحه ابن سنان و معتبره عبد الملک بن عمرو و روایت معتبره
سعید بن یسار و روایت فضیل و معارض قابلیت تأویل دارد و صلاحیت معارضه ندارد لیکن در بعضی از
روایات صحیحه چنین است که مشتری او را رد میکند و جامه با او میپوشاند و شیخ آن روایت را بر این حمل کرده که مراد
این است که جامه با وی میپوشد که برابر نیک قیمتش باشد و آن دور است و قول بتخییر دور نباشد لیکن صواب
تعلل کرد در آنکه در میانه اصحاب معروف است و در این مسئله بعضی از اصحاب را خلافی ضعیفی هست **دوم**
دوشیدن حیوان نادوشیده که شیر در پستانش جمع شده باشد و بر تعدی حکمی خواهد آمد و اگر بعد از عقد و پیش

از قبض عیبی تازه بهم رسد بلا خلاف او را اختیار است که رد کند و ارش خلاف و گفته اند که اگر عیبی بعد از قبض
پیدا شود ارش بعیب سابق ثابت شود نه رد و هر گاه دو چیز را بیک عقد بخرد و بعیبی که در یکی از آنها است عالم
شود مخیر باشد در میان رد هر دو و گرفتن ارش و او را نمیرسد که معیوب را تنها رد کند و اگر دو کس چیزی را بخرند
هر یک را روا باشد که حصه را رد کنند یا آنرا نگاه دارند و یکی از ایشان را نمیرسد که حصه خود را رد کند و تبیین قول
تبیان عیوب معیوب بجمع عیب است و عیب ناپسند و بی هنری است و مصنف گفته است که هر چیزی بواسطه آن
از اصل خلقت طبیعی بیرون رود خواه بزیادتی عضوی یا بنقصان آن یا نقصان وصف طبیعی چون بیرون رفتن مزاج از
مجرای طبیعی آن خواه مستمر باشد چون کسی که دایم بیمار باشد و خواه مستمر نباشد چون تب ظاهر آنست که آن
عیب است و در روایت که در این باب بعرف رجوع شود و هر چه مشتری بر بایع شرط کند و بایع بآن اخلال کند خیار
ثابت شود و هر چند که فوات و نیستی آن عیب نباشد چون شکن پیچ دو مو و باریکی و کمانی دو ابرو و در اینجا ده مسئله
اول جمع کردن شیر در پستان حیوان و دوشیدن آن تدلیس است که خیار بآن ثابت میشود در میانه رد و نگاه داشتن و مراد
از جمع کردن شیر آنست که گوسفند و مانند آنرا دو روز یا بیشتر نبندند و نه دوشند تا بسبب شیر در پستانش جمع شود و کسی
که بخواهد گمان کند حاصل است آنرا ابی عبد الله دست باری آنچه را که در هر روز میدهد شده گمان کند و باین واسطه رغبت در آن
زیاده از قیمت بهم رساند و در مسالک گفته است که اصل در حرمت آن یا وجوه اجماع نص از پیغمبر است صلعم و آن از طرق
شیعه ثابت شده و در اخبار ما تصریح بآن نیست لیکن آن فی الجمله موضع وفاق است که کسی خلاف نکرده و با حیوان شیر داده شده
شیر بیارد و میکند پس اگر متعذر باشد مثل آنرا رد میکند و اگر آن نیز متعذر باشد قیمت را میدهد و بقیمتی که در وقت
دفع رعایای آن واقع بنابر مشهور و بعضی گفته اند که سه مد از طعام را رد میکند و مد چهار یک صاع است و مراد از شیر
شیری بود که در حال بیع است اما آنچه بعد از عقد تازه بهم رسیده و در ملک مشتری است رد آن دو وجه است از اطلاق و رد اخبار
و از اینکه آن نما مبیع است که ملک او است و عقد فسخ میشود مگر در هنگام رد و اگر شیر موجود در حالت بیع یا آنچه
تازه بهم رسیده بیامیزد شریک شوند و اگر شیر در ذات یا در صفتش تغییری بهم رسد در انتقال بسوی بدل آن یا رد آن
با ارش اگر موجب نقصی باشد دو وجه است و شاید که ترجیح از برای وجه دوم باشد و قول بمدت سه روز از برای شیخ است
رحمه الله و مستندش حسنه حلبی است از حضرت صادق در بابی که مردی که گوسفندی دوشیده بخرد و آنرا نگاه دارد
تا بعد از آن آنرا رد کرد فرمودند که گر دو این سه روز شیر دوشیده شده مثل آنرا با آن رد کند و اگر آنرا شیری نبوده مرا او
چیزی نیست و این روایت اختصاص دارد بآنکه مدلس شیر و عمل مضمون آن دور نیست بجهت حسن آن با اعتضاد آن

بغير آن و شيخ را قول ديگري هست بر ده صاع از جو يا از گندم و آن منصوص است از پيغمبر صلعم در حكم حيوان نادر و شيرده از
طريق سنيان و صاع يك من تبريز است الا بيست و پنج مثقال و سه ربع مثقال و هرگاه جمع كردن شير در پستان
با قرار يا شاهد ثابت نشود سه روز امتحان ميشود و در ثبوت آن در شتر و گاو تردد است **دويم** اكثر اصحاب اطلاق
كرده اند كه ثبوت كه خلاف بكارت است عيب نيست مگر اينكه آن مشكل ميشود در دختر كوچكي كه محل مجامعت نيست
زيرا كه اصل خلقت و غالب در امثال آن بكارتست و از ظاهر ابن براج منقولست كه آن عيب است مطلقا و اگر بكارت را
شرط كند و ظاهر شود كه او در بيع ثيبه بوده به شاهد يا اقرار بايع يا با امتحان يا قرب زمان آن بزمان بيع بحيثيتي كه زمانه
بهم رسيدن ثيوبت در آن ممكن نباشد مشتري مخير باشد در ميان رد و نگاه داشتن بنا بر اشهر و اقرب و آيا با اختيار
نگاه داشتن ارش از براي او ثابت ميشود در آن دو وجه است و اگر فرض منعكس شود با اينكه بكارت ظاهر شود با شرط
ثيوبت اقوي نيز ثبوت خيار است **سيم** خيار عيب فوري نيست كه در هنگام اطلاع شتاب كند پس رد بعيب سابق جائز است
و هر چند كه با وجود علم بآن آنرا تاخير انداخته باشد مادامي كه باسقاط تصريح نكرده باشد خواه خصم در زمان رد حاضر
حاضر باشد و خواه غايب باشد و همچنين ارش و ظاهر آنست كه خلافي در اين نيست و مستند عموم ادله خيارات
بدون قيدي و خصوص بعضي از اخبار **چهارم** كه همچنين بنده كه در نزد مشتري حادث شده باشد اقتضاي خيار نميكند
و گر همچنين سابق كه در نزد بايع بوده موجب خيار است و ظاهر بعضي از ايشان و صريح تذكره اكتفا بوقوع آن است يكم
و آن ظاهر صحيحه ابو همام است و بعضي از ايشان عادت كردن آنرا شرط كرده و بعضي گفته اند كه كمتر چيزي كه باعث تحقق آن
باشد دو مرتبه است **پنجم** هرگاه كنيزي را بخرد و شش ماه حائض نشود و از سن و حال آنكه حيض باشد همان عيب خواهد
بود بنا بر اشهر و اقرب زيرا كه آن نميباشد مگر بجهت آفت غير طبيعي و حسنه داود بن فرقد بر آن دلالت ميكند كه گفت حضرت
صادق عم را سؤال كردم از مردي كه كنيزي را خريده كه بحد بلوغ رسيده و آن كنيز در نزد او حيض نديده تا آنكه شش ماه
از براي آن گذشته و با او حملي نيست فرمود كه اگر مثل او حائض ميشود و آن بجهت پيري نباشد پس اين عيبي است كه
بواسطه آن رد ميشود و اگر ثبوت خيار دفع تامل باشيم در هر زمان كه حيض از عادت امثال آن در آن بلاد بتاخير
افتد حسن و نيكو باشد نيز بجهت روايت مذكوره بلكه بجهت تعليل مذكور **ششم** گفته اند كه هرگاه روغن زيت يا تخم
كتان را بخرد و ثقل و دردي را در آن بيابد پس اگر از آنها باشد كه عادت بمثل آن جاري شده رد او ندارد باشد
و نه ارش و همچنين اگر بسيار باشد و با آن عالم باشد و در بعضي از اخبار تفصيل بنحو ديگر واقع شده چه شيخ از ميسر
در حديث حسن روايت كرده كه گفت بامام جعفر صادق عم عرض كردم كه مردي خيك روغني را ميخرد و در دردي را در آن

ببايد و او ميگويد كه حضرت فرمود كه اگر مشتري ميداند كه دردي در روغن هست بر او چيزي نيست كه آنرا رد كند
و اگر چيزي نباشد كه بداند او را ميرسد كه آنرا رد كند **هفتم** سرخ كردن رو و پوستين مو و آنچه بآن شباهت داشته
باشد تدليس است كه خيار بآن ثابت ميشود نه ارش بنا بر اشهر و اظهر و بعضي گفته اند كه خياري بآن ثابت نميشود و در
مسائل مذكور است كه اگر يكي از آنها را شرط كند و خلاف آن ظاهر شود اجماعا در خيار رد و نگاه داشتن مخير است
هشتم هرگاه بايع بگويد كه از جميع عيبها بيزاري جسته و مشتري انكار كند و بايع را شاهدي نباشد قول قول مشتري است
با سوگندش بجهت عموم البينة على المدعي واليمين على من انكر يعني گواه بر كسي است كه ادعا دارد و سوگند بر كسي است
كه منكر باشد و در روايت جعفر بن عيسى اين را تاييد ميكند و اگر مشتري سبقت عيبي را ادعا كند و بايع آنرا انكار
داشته باشد و مشتري را شاهدي باشد و نه شاهد حالي كه از براي شهادت دهد قول قول بايع است
با سوگندش **نهم** هرگاه بعد از بيض و پيش از انقضاي سه روز عيبي در حيوان پيدا شود اقرب آنست كه دو خيار جمع ميشود
و بعد از انقضاي سه روز خيار عيب باقي ميماند **دهم** در صحيحه ابو همام واقع است كه گفت از حضرت امام رضا عم
شنيدم كه ميفرمود بنده مملوك رد ميشود از حادثهاي سال اند يوانگي و خوره و پيسي پس هرگاه بنده مملوكي را
خريدي و با او چيزي از اين خصلتها يافتي در آنچه در ميان تو و ماه ذي الحجه است آنرا بصاحبش رد ميكني و شايد
كه مراد اين باشد كه اين در دهها و ماه ذي الحجه يا هرگاه در ما بين بيع و تمام سال پيدا شود مملوك باينها رد ميشود
و هر چند كه رد و در سال نباشد چنانكه ظاهر روايتين است و در روايت علي بن اسباط از امام رضا عم واقع است
كه گفت شنيدم از آنحضرت كه ميفرمود خيار در حيوان سه روز است يعني سه روز در كنيز از براي مشتري است و در غير
حيوان آنست كه از يكديگر جدا شوند و حادثهاي سال بعد از سال رد ميكنند عرض كردم كه حادثهاي سال چيست
فرمود ديوانگي و خوره و پيسي و قرن كه بعضي آن در عيوب زنان خواهد آمد پس هر كه بنده را بخرد و اين حدثها در او پيدا شود
حكم آنست كه تا تمام سال بصاحبش رد شود تا نه روزي كه او را خريده و روايت محمد بن علي يا ابن يزيد بكست
صدوق در خصال از ابن فضال در حديث موثق از امام موسى كاظم عم روايت كرده كه فرمود چهار چيز است كه موجب
خيار سال اند ديوانگي و خوره و پيسي و قرن و بعضي از ايشان اين خيار را بتصرف نكردن مقيد ساخته اند و با تصرف
ارش است و بعضي از ايشان حدثهائي را كه موجب اسقاط رد نيست بحرفي مقيد ساخته اند كه معترض باصفات آن باشد
و اين مسئله محل اشكالات **مقصد ششم** در احكام عقود و عقود جمع عقد است و عقد بفتح عين و سكون قاف يعني
بستن و گره بر زدن است و مراد از آن شش معامله است بطور خصوص و در آن پنج فصل است **فصل اول** در نقد

و نسیه و نقد چیزیست که در حال عقد داده و ستانده شود و نسیه بکسر نون و سکون سین آنچه زمان دور و دیر مانده
غیر حاضر و وعده کرده شده باشد و مراد از آن بیع است با تاخیر ثمن و در مسالک گفته است که بیع نسبت بتعجیل ثمن
و مثمن و تاخیر هر دو تقریبا که یکی بتعجیل باشد و دیگری بتاخیر چهار قسم است اول بیع نقدا و دوم بیع
کالی بکالی یعنی نسیه بنسیه و با حلول مثمن و تاخیر ثمن نسیه است و عکس آن سلف و همه این اقسام صحیح است
مگر دوم که در اخبار نهی از آن وارد شده و کلام صاحب مسالک تمام شد و هرگاه چیزی را بطور اطلاق بخرد و قید موعد نکند
یا تعجیل را شرط کند ثمن حال و نقد و شرط تعجیل مفید تاکید آن باشد و در موثقه عمار که وارد شده در باب کسی
که چیزی را بنقد بخرد واقع است که ثمن هرگاه چیزی را شرط نکرده باشد نقد است و اگر زمان آنرا معین کند و
مشتری بآن اخلال نماید و جبر کردنش و آن ممکن نباشد تسلط بایع را بر فسخ افاده کند چنانکه در دروس گفته است و اگر
تاخیر ثمن را شرط کند صحیح است و ظاهر آنست که خلافی در این نیست که شرط است که مدت معلوم باشد که زیاده و نقصان
نبودی آن ثابت باشد پس اگر تاخیر را شرط کند و مدتش را معین نکند یا مدت مجهولی را معین کند چون آمدن حاجیان باطل
خواهد بود و فرقی نیست در مدت معلومه در میان کماه باشد یا زیاده از آن و اگر چیزی را نقدا بثمنی و بموعد بزیادتر از آن
بفروشد بعضی گفته اند که باطل است و بعضی گفته اند که مشتری را میرسد که آنرا بوضع موعدی بکمتر از دو ثمن قرار کرد و آن
اقرب است بجهت صحیحه محمد بن قیس از حضرت باقر ع و روایت سکونی از امام جعفر صادق ع و اگر تا دو موعد بدو ثمن بفروشد
در آن دو قول است و اگر آنرا مطلق و نسیه بفروشد از برایش جائز است که پیش از موعد آنرا بنقد و نسیه بزیاده یا نقصان
بخرد هرگاه در حال بیع این شرط نکند و صحیحه منصور بن حازم و روایت یونس بن عبد الرحمن از چند نفر از حضرت صادق
ع و صحیحه هشام بن بشار در جواز مطلق دلالت میکند و روایت حسین بن منذر بر جواز بدون شرط دلالت میکند
و دلالت میکند بر جائز نبودن شرط آنچه حمیری آنرا روایت کرده باسنادی که حکم بصحتش شده است از علی بن جعفر
از برادرش ع که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مردی که جامه را بده درهم فروخته بعد از آن آنرا بپنج درهم خریده
آیا حلال است فرمود هرگاه شرط نکرده باشد و هر دو راضی شده باشند باکی نیست و مثل این در کتاب علی بن
جعفر موجود است مگر آنکه گفت بده درهم فروخته تا زمانی بعد از آن آنرا بنقد بپنج درهم خریده و خلافی را در میان
ایشان ندانم در بطلان در صورت شرط و اگر اجل حلول کند و موعد برسد و آنرا بمثل ثمنش بخرد جائز است و همچنین
اگر آنرا بغیر جنس ثمنش بخرد مطلقا و اگر آنرا بجنس ثمنش بخرد بزیاده یا نقصان در آن چند قول است یکی از آنها حلیت
مطلقا و دوم آنها تحریم است مطلقا و سیم آنها اختصاص تحریم است بجز در ... و منشا اختلاف اختلاف اخبار است و اقرب

درجمع نمودن بجواز است با کراهت پس قول اول اقرب است و هرگاه چیزی را بموعد بخرد پیش از حلول اجل دفع
ثمن بر او واجب نیست و بایع را نمیرسد که مطالبه کند و اگر تبرعا آنرا بدهد ظاهر آنست که گرفتنش بر بایع واجب
نباشد و بعد از حلول اجل و مطالبه بایع دادن آن واجب است پس اگر امتناع کند تقصیر دادن نزد حاکم شرع که از جانب
شرع منصوب باشد بردن و گفتن جائز است و اگر متعذر باشد ظاهر آنست که او را میرسد که بوجه شرعی مطلق و بقدر
یا نقاص یا امکان آنرا بگیرد و ظاهر اخبار وجوب اقرب است فالاقرب پس اگر جنس مساوی را بیابد بسوی غیر آن تجاوز
نکند و در بسیاری از اعصار بسوی حکام جور و قضاة ایشان بردن و گفتن در نزد تعذر وسیله بحق خویش یا تمام
آن بیعوض مر ایضا اشکال است بجهت نهی از آن در اخبار بلکه حکم کرده و بر او تنگ گرفتن سزاوار نیست اگر مؤمن باشد
بجهت نهی از آن و ترغیب در مسامحه و سهولت در بیع و آسانی دادن و خواستن و اگر مشتری اراده داشته باشد که ثمن را
بدهد و سابق بودن ثمن در نزد او و راضی نباشد ظاهر آنست که گرفتن یا بری الذمه کردن بر بایع واجب باشد و اگر
امتناع کند مشتری ثمن را بجائی که شرع قرار داده اگر دست رس داشته باشد و بهمین دم از ثمن بری میشود پس اگر بدون
تفریط و تقصیری تلف شود از مال بایع تلف شده و از مشتری ضمانت نمیرسد و هم چنین است حکم در سایر
حقوق مالیه و اگر متعذر باشد در نزد او رها میکند بحیثیتی که گرفتنش بر او آسان باشد بدست برداشتن
خویش و ساقط ساختن صاحبش بر آن و باین واسطه بری الذمه میشود و ضمان آن بر بایع است پس اگر بدون
تفریط و تقصیری از مشتری یا از غیر ضایع و تلف شود از مال بایع باشد بنا بر اقرب و با فقد از حاکم شرع بر جواز
آنچه مذکور کردیم دوریست و همچنین است حکم در طرف بایع هرگاه چیزی را سلف فروخته باشد و همچنین است حکم در
سایر حقوق و جائز است فروختن متاع بزیاده از ثمنی که دارد خواه نقد و خواه نسیه و در بعضی از عبارات فقهاء
تقیید بعلم مشتری یا بایع بقیمت واقع شده و ظاهر آنست که این امر شرط از برای صحت بیع نیست بلکه شرط است از برای
لزوم بنا بر ثبوت خیار غبن در نزد عدم آن و ظاهر آنست که حکم مذکور مقید است بعدم اسراف و ضایع نکردن مال
و جائز نیست تاخیر ثمن مبیع و غیر آن از حقوق مالیه بزیاده در آنها و تعجیل آنها بکم کردن از آنها جائز است و صحیحه
حلبی و موثقه زراره بر آن دلالت میکند **فصل دوم** در آنچه در مبیع داخل است و قاعده در این باب رجوع بسوی عرف
عام و اصطلاح مردم است و اگر اهل ده یا شهری بعرف خاص ظاهری که در میان ایشان شایع و غالب است اختصاص
داشته باشند بحسب ایشان در بلاد خویش بر آن حمل میشود و این امریست که بحسب بلاد مختلف و زمانهای مختلف مختلف
میشود و فقهاء در این مقام چند لفظ را ذکر کرده اند و مدلولات و معانی آنها را بحسب اصطلاحی که شیوع دارد یاد نموده

از جملهٔ آنها زمین است و ساحت و عرصه و امثال اینها از لفظها و درخت و کشت و نخلی که در زمین پنهان است
در تحت آن مندرج نیست و با جهل بآن خیار از برای مشتری ثابت است در میان دو در گرفتن ثمن و سنگی که
آویخته باشد در آن داخل است نه آنچه مدفون و پنهان باشد و نقل آن و هموار کردن گودالها بر بائع است و مشتری
با جهل بآن مخیر است اگر در آن نوع ضرر باشد و ظاهر آنست که مشتری را خیاری نیست اگر بائع آنرا از برایش وا
گذارد و در آن ضرری نباشد و از جملهٔ آنها بوستان است و زمین و درخت در آن داخل است و در عمارتهای آن
اشکال است و از جملهٔ آنها خانه است و زمین و عمارتها و دیوارها و بالا و پایین که عادت فوقانی و تحتانی است در آن
داخل است مگر آنکه بالا مستقل و بسر خود و جدا جائی باشد بر وجهی که عادت بیرون بودن آن گواهی دهد و
درها و دربندها که منصوب و بر پا باشد در بیع خانه داخل است و هم چنین چوبها که در عمارت داخل کرده باشند
و میخها که آنها را در جائی قرار داده باشند و نو و بانی که در عمارت استقرار داده باشند بر طریقهٔ پلها و رفها که بجهت دوام
اثبات شده باشد بنا بر اقرب و در همهٔ اینها و در درختها اختلاف کرده اند و اصطلاح زمان ما در این بلاد دخول آنها را اقتضاء
میکند و اگر بگوید که آنچه در خانه بر آن بسته شده درختها داخل است فوقانی و تحتانی و در آن غیر از یک قول قول دیگر
نیست و در دخول کلیدها در بیع خانه تردد است و شاید که دخول آنها اقرب باشد و منقولات که از جائی بجائی نقل
میشوند در آن داخل نیستند و همچنین آنچه ثابت شده باشد نه بر وجه دوام بلکه بجهت غرض پابرجا بودن و آسانی
انتفاع بخشیدن مانند دیگ و خم و تغار و غیره باقی که میخ ثابت شده و میخها که در زمین قرار داده شده الذی سو
و تغار چنانکه ماننداینها و از جملهٔ آنها درخت است و شاخها و ریشهها و برگها در آن مندرج است و در مثل برگ
توت برگ تامل است و مستحق ابقای آنست در حالی که کشته و نشانیده باشد هرگاه درخت تر باشد که غرض بباقی
بودن آن تعلق داشته باشد نه آنچه عادت اقتضاء میکند که بجهت عمارت و هیزم و مانند آن قطع شود و مستحق کندن
درخت نیست بلکه مستحق منفعت باقی گذاشتن آنست و در این هنگام اگر درخت قطع شود مشتری را جایز باشد که
درخت دیگری را بنشاند و نه آنکه در آن هنگام در جای غرس تصرف کند و هرگاه درخت خرما را بفروشد پس اگر تر داده
باشد و بودن میوه را از برای مشتری شرط نکرده باشد آن میوه از برای بائع است و مستند آن نص است و مؤید است
باجماع منقول و باقی گذاشتن آن بر مشتری لازم است بجهت نظر کردن بسوی عرف و هرگاه تر داده نشده باشد ظاهر
اینست که آن از برای مشتری است در نزد علمای ما و اینکه و غیر آن دعوی اجماع بر این ظاهر میشود و اخبار از طریق سنی
و شیعه بر آن دلالت میکند و اگر درخت خرما بغیر بیع منتقل شود یا درختی که غیر درخت خرما است بیع انتقال یابد

میوه

میوهٔ آن بعد از ظهور بش نقل میشود بجهت عرف و اخباریکه بر این دلالت دارد که میوه در غیر درخت خرما بعد از ظهور
مال بائع است و در اینجا سه فرع است اول اگر درخت خرمائی را استثناء کند بایکه در هنگام بیع بوستان مثلا
آنرا از مبیع بیرون کند آنقدر از زمین که ممر و مخرج باشد که در آنجا بگذرد و بسوی آن رود و از آن بیرون آید و نهایت
شاخهایش با آنجا برسد از برای او است بجهت روایت سکونی و اسمعیل بن مسلم و مراد آن نیست که او زمین را بقدر آن
مالک میشود بلکه مستحق منفعت میشود بقدر داخل شدن و بیرون آمدن و منتفع شدن بدرخت و میوه و آب دادن
و کندن و فراهم آوردن و جمع کردن میوه و گذاشتن آن در جائی که از برای آن معتاد است و استحقاق نهایت شاخهای
آن درخت خرما را در هوا و غایت ریشها در زمین دارد و بیشتر از این را استحقاق ندارد و عرف بر آن دلالت میکند
و شیخ از محمد بن حسن صفار در حدیث صحیح روایت کرده که گفت نوشتم بسوی آنحضرت یعنی حضرت حسن بن علی عسکری
در باب مردی که بوستان خود را فروخته که در آن درخت و غیر است و از آنها درختی را استثناء کرده آیا او را
بسوی بوستان راهی باشد تا موضع درختش که آنرا استثناء کرده و چه مقدار از زمین که دور گردا گرد آنست از برای این
درختی است که آنرا استثناء کرده بقدر شاخهای آن یا بقدر موضعش که آن درخت در آن نابت است فرمان همایون بخط
شریف نوشت که از برای او است از آن بحسب آنچه فروخته و نگاه داشته پس از حق تعدی نکند و دور نکند ان شاء الله
و همچنین است حکم در درخت غیر خرما و همچنین اگر زمین خود را بفروشد که در آن کشتی باشد باقی گذاشتن آن
در زمین واجب است تا آنکه درویده شود دویم هرگاه تر داده شده و غیر آنرا بفروشد تر داده شده مال بائع است
و غیر آن مال مشتری سیم باقی گذاشتن میوه بر اصول آن لازم است و در تعلق آن بسوی عرف رجوع میشود و آب
دادن میوه و اصول جائز است و آنکه ابا و امتناع دارد مجبور میشود و اگر آب دادن بیکی از آن دو تا ضرر داشته
باشد مشهور آنست که مصلحت مشتری را مقدم میدارند و در دروس تقدیم بائع را احتمال داده و از بعض از اصحاب
جواز فسخ در میانهٔ ایشان با اشکال کردن کار بر یکدیگر منقول است و در این باب بحث روشنی را نمیدانم فصل سیم
در تسلیم و دادن ثمن و مثمن اطلاق عقد که ذکری تاخیر در آن نباشد اقتضای تسلیم مبیع و ثمن میکند با هم مطلقا
پس اگر هر دو امتناع کنند مجبور شوند و اگر یکی از ایشان امتناع کند مجبور کرده شود و از شیخ اجبار بائع در اول
منقول است و اقرب یکسان بودن است و اگر یکی از ایشان از تسلیم امتناع کند آیا دیگری را میرسد که آنچه را که در دست
دارد حبس کند و ندهد تا صاحبش به تسلیم راضی شود ظاهر ایشان منع از آنست و از جملهٔ متأخرین کسی است که
اینرا مشکل شمرده و اگر تاخیر یکی از آنها شرط شود دیگری بوجوب تسلیم اختصاص دارد و اگر تسلیم یکی از آنها

از کالا شود همان لازم است و اگر تاخیر هر دو شرط شود در دو عین که ثمن و مثمن هر دو عین باشند صحیح است
و اگر هر دو در ذمه باشند مشهور بطلان است زیرا که آن بیع کالی بکالی است و قبض از امور یست که شرعا اعتبار
آن شده و حکمی چند بر آن مترتب است چون انتقال ضمان مبیع از بائع بسوی مشتری بعد از قبض که او را اختیار
نباشد و جواز بیع چیزی که آن را خریده بعد از قبض مطلقا و حرمت یا کراهت آن پیش از آن بنا بر بعضی از وجوه و جائز
نبودن فسخ بائع بتاخیر ثمن بعد از سه روز و آن را مدخلیتی است در هبه و وصیت و در رهن و از برای آن از
شارع تعریفی وارد نشده که معنی آن را تحصیل کند و فقهاء در تفسیر و بیان آن اختلاف کرده اند بعضی گفته اند که آن
تخلیه است یعنی رها و خالی کردن خواه مبیع از آنها باشد که منقول نیست چون عقار که زمین و درخت و آب است
یا از آنچه منقول باشد و بکرد و چون گوهر و حیوان و متاع که عبارت است از رخت و اسباب خانه و بعضی گفته اند
که در آنچه منقول باشد که قبض بدست است و پیمودن بپیمانه در آنچه بکیل در آید و انتقال و نقل کردن آن در حیوان
و در این باب بر چیزی مطلع نشدم مگر بر دو روایت که یکی از آنها صحیحه معویة بن وهب است که گفت حضرت صادق
ع را سؤال کردم از مردی که مبیع را میفروشد پیش از آنکه آن را قبض کند فرمود مادام که کیل یا وزن نباشد آن را
مفروش تا آنکه آن را کیل کنی یا بسنجی آن را مگر آنکه بطور تولیت باو دهی و بعضی از اصحاب گمان کرده اند که این
روایت دلالت دارد بر اینکه کیل کردن موزون یا سنجیدن آن قبض است و در این نظر است دوم از آنها روایت
عقبة بن خالد است از آنحضرت در باب مردی که متاعی را از دیگری خریده و آن را ایجاب کرده و معامله را بحصول
آورده مگر آنکه متاع را در نزد بائع واگذاشته و آن را قبض نکرده و بعد از آن متاع را دزد برده از مال که خواهد بود
فرمود که از صاحب متاع است تا متاع قبض شود یا آن را بقبض مشتری بدهد و آن را از خانه اش بیرون کند پس هرگاه
آن را از خانه خود بیرون کرد اگر خریدار است حق او را ضامن است تا آنکه مالش را بسوی او بر گرداند که ابتدا طلب داشته
باو بدهد و در این خبر دلالتی بر تفسیر قبض نیست و دلالت میکند بر اینکه بیرون بردن از خانه بائع در نقل
ضمان معتبر باشد و مطلع نشدم بر کسی که بآن قائل باشد از ایشان و این دو خبر حجت اند بر کسی که در آن بتخلیه
اکتفا کرده مطلقا و خبر دوم حجت است بر کسی که بآن اکتفا کرده در نقل ضمان نه در زوال حرمت یا کراهت
که مذکور شد بعد پیش از قبض چنانکه شهید رحمه الله مایل بان شده آن را دور کرده و او ظاهرا مرجوع است و در آن بعرف رجوع باید کرد آنجا
که حقیقت شرعیه در آن ثابت نشده و در مسالک گفته است که عرف دلالت میکند بر اینکه اقباض غیر منقول متحقق میشود
بتخلیه با دست برداشتن بائع از آن و نبودن مانع از برای مشتری از قبض آن و اما در منقول متحقق نمیشود مگر باستقلال

دست

دست مشتری بآن خواه نقل کرده و خواه نکرده باشد و همچنین در طرف بائع نسبت بثمن و آن حسن است بعد از آن
گفته که اینک در مکیل و موزون و غیر اینها مطرد و روانست مگر آنکه مکیل و موزون بواسطه نص صحیح از آن بیرون
رفته اند پس باقی مانده باقی میماند و در این نظر است زیرا که نص دلالت نمیکند بر اینکه قبض در اینها کیل
یا وزن است بلکه دلالت میکند بر اعتبار کیل و وزن در مکیل و موزون و در مسالک مذکور است که مراد از تخلیه
در جائی که معتبر باشد دست برداشتن از برای مشتری است از آنکه قبض مبیع اگر قبضی باشد و او را رخصت دادن در آن
و اعتبار رخصت در مثل هبه و وقف احتمال دارد اما در بیع دور است بجهت انتقال ملک بسوی مشتری اتفاقا
پس توقف قبض آن بر رخصت بائع کرد حقیقت آن را مالک نیست وجهی ندارد و در آن نیز مذکور است که اگر مبیع
پیش از خریدن در دست مشتری باشد پس اگر برخصت بائع بوده جائز از تجدید رخصت نیست در تحقق آن نسبت
بر برداشتن و دفع حرمت یا کراهت و اما نسبت بنقل ضمان تحققش بدون آن احتمال دارد و احتمال قوی چنانکه اگر
بعد از آن برخصت بائع آن را قبض کرده باشد و توقف هر دو امر بر تجدید رخصت نیز احتمال دارد بجهت فساد اول
شرعا پس اثری بر آن مترتب نمیشود و اگر قبض برخصت او باشد چون و بعید احتیاج بتجدید رخصت ندارد و
آنچه ذکر کرده از اعتبار تجدید رخصت محل نظر است و آنچه در آن بتخلیه اکتفا میشود اگر زمین و درخت و آب
باشد گذشتن زمانی که رسیدن مشتری باو یا وکیلش بسوی آن ممکن باشد در آن معتبر نیست و در مسالک گفته است
آری اگر بغایت دور باشد بحیثیتی که عرف بر قبض نشدن آن تخلیه دلالت کند چنانکه اگر در ولایت دیگر باشد اعتبار
گذشتن آن زمان متجه است و آن دور نیست و گفته است که بنا بر اکتفا بتخلیه در منقول احتمال دارد که چون زمین
و درخت و آب باشد و احتمال دارد که گذشتن زمانی که در آن از قبض و نقل آن دست رس بهم رساند اعتبار شود
بجهت امکان این امر در آن بخلاف زمین و درخت و آب و در اعتبار زمان نظر است بلکه ظاهر اعتبار وصول آن
بالفعل یا اعتبار نکردن وصول در زمان مطلوب باشد که دوم اقرب باشد و اگر مبیع ملک بائع مشغول باشد پس
اگر آن مبیع منقول باشد چون صندوقی که مشتمل است بر رختهای بائع و نقل آن را اعتبار کنیم و مشتری آن را با رختها
نقل کند در نقل ضمان کفایت میکند مطلقا و توقفش بر رخصت بائع در نقل رختها احتمال دارد و آیا بمجرد تخلیه
پیش از نقل متاع از منزل جائز اکتفا میشود چنانکه محقق و علامه در تذکره و شهید ثانی در مسالک گفته اند در آن
اشکال است هرگاه متاعها خانه را مشغول کرده باشند و مانع باشد از تصرفات و انتفاعات کردن مبیع
معتبر اند و اگر مبیع در میان بائع و غیر او مشترک باشد پس اگر منقول باشد ظاهر آنست که در تحقق قبض از رخصت

شریک جایز نیست و اگر غیر منقول باشد در توقفش بر اذن دو قول است اقوی آنها آنست که توقف ندارد و در مسالک
مذکور است که هر وقتی توقف بر رخصت او نبوجهی پس اگر شریک در آن رخصت داد فبها و الا کیفیت حاکم شرع
کسی را نصب کند که آنرا تمام قبض کند بعضی از آنرا بر وجه امانت و بعضی از آنرا بجهت بیع و علامه در مختلف
در این حکم اکتفا به تخلیه را اختیار کرده و اگر مبیع مکیل یا موزون باشد و پیش از بیع بکیل در آمده باشد و بایع
بکیل یا وزن آن حاضر شده باشد آیا دوباره بجهت قبض بسوی اعتبار احتیاج دارد یا اعتبار سابق کفایت
میکند در آن دو وجه است و اول از جماعتی از اصحاب منقولست که علامه و شهیدین از جمله ایشانند و در بعضی
معدود را بمکیل و موزون الحاق کرده و در قبض آن شمردنش را بعد از بیع اعتبار نموده و شمردن سابق اکتفا
نکرده و بر آن اعتماد نیست بجهت نبودن نص و تحقیق قبض به عرف است و در آن نیز از اعتبار مکیل و موزون و معدود
بنقل آن اکتفا کرده بیکی از امور سه گانه که نقل است و گرفتن بدست و اعتبار کردن بکیل یا وزن و حق آنست
که از اعتبار بکیل و وزن چاره نیست بجهت رعایت نص صحیح نه بجهت آنکه این امر قبض یا معتبر در آن باشد اما قبض
پس در باب آن رجوع بعرف ثابت میشود و هرگاه مبیع پیش از تسلیم آن بمشتری تلف شود از مال بایع باشد و گفته اند
که اگر مجاور [illegible] گرشود مشتری را در آن جایز است و در این تردد است و در اینجا هفت مسئله است اول
هرگاه مبیع را نمائی حاصل شود چون بچه و میوه درخت خرما آن نما از برای مشتری باشد و گفته اند که اگر اصل مبیع تلف
شود ثمن از مشتری ساقط شود و نما از برای او است و این مبنی است بر اینکه تلف از ابتداء زمان خویش بیع را باطل
میکند و اگر نما بدون تفریط و تقصیری تلف شود درک و عهده آن بر بایع لازم نیست دوم واجب است تسلیم
مبیع در حالی که خالی و خلاص باشد پس اگر متاعی در آن باشد نقلش واجب است یا اگر کشتی باشد که بدو در آمده
باشد ازاله آن واجب است و اگر سنگی در آن مدفون و پنهان باشد مثلا واجبست بر بایع که آنرا ازاله نماید و زمین را
هموار کند و اگر مثلا حیوانی در آن باشد که بیرون نیاید مگر بتغییری در عمارت یا غیر آن واجب است که آنرا بیرون
آورد و آنچه را که خراب میشود باصلاح آورد و درست کند سیم اگر چیزی را بفروشد و از دست بایع غصب شود پس
اگر بزودی دانستن آن در اندک زمانی ممکن باشد بوضعی که منفعت مقصوده که فوت آن موجب نقصان که عرفا معتبر باشد
در آن فوت نشود فسخ از برای مشتری نباشد و اگر نه مشتری مخیر باشد در میان فسخ و رجوع بثمن و رضا بمبیع و چشم
داشت حصول آن بعد از آن اگر در دست غاصب تلف شود از جمله آنها است که پیش از قبض تلف شده پس بیع
باطل میشود هر چند که مشتری بصبر راضی شده باشد و احتمال دارد که بنابر این مخیر باشد و همچنین اگر راضی شود

باینکه

باینکه در دست بایع باشد و آیا بایع را اجرت مدتی که مبیع در آن در نزد غاصب بوده لازم است در آن دو قول است
اما اگر بایع بنا حق آنرا منع کند و بعد از مدتی تسلیم کند اجرت از برای او خواهد بود چهارم هرکه متاعی را بخرد
و آنرا قبض نکند بعد از آن خواهد که آنرا بفروشد مکروه است اگر آن متاع از جمله آنها باشد که مکیل یا موزون باشد
و بعضی از ایشان در خوردنی بسوی این رفته اند که جایز نیست و اقرب اول است بجهت جمع میان آنچه دلالت بر جواز
دارد چون روایت جمیل و ابن حجاج کرخی و آنچه دلالت بر منع میکند مثل [illegible] و صحیحه حلبی و روایت عبد الرحمن بن
ابی عبد الله و ابو صالح و این روایت موثق [illegible] کرده و [illegible] شود و غیر اینها و هر چند که محل اعتماد تام
[illegible] باشد [illegible] و منع صحیح [illegible] لیکن دلالت آنها بر حرمت واضح نیست پس حمل آنها بر کراهت بجهت جمع میان
اخبار بهتر است و قول آنحضرت در روایت ابو بصیر [illegible] دلالت میکند و یکی [illegible] اخبار
دلالت میکند بر منع [illegible] کراهت حمل میشود و اگر بغیر بیع مالک شود چون میراث و کابین الزوجی
[illegible] جایز باشد و هرچند که آنرا قبض نکرده باشد پنجم اگر او را بر غیری چیزی خوردنی از بیع سلف که پیش خریده
و پیش فروشی است باشد و مثل آن او را باشد که آنچه او طلب دارد دیگری از او طلب کار باشد پس طلبکار خود را
امر کند که از برای خود از دیگری بگیرد [illegible] ظاهر آنست که در اینجا [illegible] کراهت است و [illegible] حرمت [illegible] اگر حرمت یا کراهت
[illegible] آن بیع [illegible] آن [illegible] در اینجا چنین نیست [illegible] در اینجا از شخص پیش خرید واقع شده
با حواله است [illegible] طلبکار [illegible] قبض [illegible] و روایت عبد الرحمن بن ابی
عبد الله [illegible] و این روایت صحیح [illegible] صحیح است و جماعتی از اصحاب را در آن خلاف است و اگر هر دو
مال قرض باشد یا مالی که [illegible] باشد [illegible] صحیح است ششم هرگاه مشتری مبیع را
بگیرد بعد از آن نقصان و کم بودن آنرا ادعا کند پس اگر کیل یا وزن آنرا حاضر بوده که در وقتی که میانه ایشان تجدید میشد
حضور نداشته قول قول او است و گفته اند که اگر حاضر باشد قول قول بایع است و در مسالک گفته است که اگر
با فرض حضورش غلط را ادعا نکند بلکه نگرفتن همه حق خود را ادعا کند نیز قولش قبول میشود بجهت انکار اصل
نگرفتن همه آنست هفتم هرگاه در باب طعامی بطریق سلف در شهر شام با او معامله کند و در عراق از او مطالبه
نماید دفعش بر او واجب نیست بجهت متعین بودن دفع آن در شهر شام در نزد اطلاق و با تعیین موضع در موضع تعیین
پس دفعش در غیر آن واجب نیست و اگر بقیمت شام مثلا از او مطالبه کند و آنکه پیش فروخته بدفع آن راضی شود
آیا دفع جایز باشد در آن دو وجه است اقرب آنها جواز است و این از جمله بیع چیزی پیش از قبض آن نیست آیا

و مع آن در نزد مطالبه واجب است تا آنکه بر آن جبر شود اشهر و اقرب آنست که واجب نیست و علامه در تذکره
مخالفت کرده و اگر قرض باشد عوض کردن در غیر شهری که قرض در آن واقع شده بازالضمه جایز است بجهت
فی ما نحن و آیا این واجب است اقرب آنست که واجب نیست زیرا که اطلاق بر قبض آن در آن شهر فرود آورده میشود
پس قرض دهنده را میرسد که آزاد در غیر آن شهر مطالبه کند چنانکه اگر قرض گیرنده آنرا با ولیه دهد بر او واجب باشد
که بگیرد و در تحقق وجوب دفع مثل یا قیمت را در نزد تعذر آن با مطالبه اختیار کرده **فصل چهارم** در اختلاف
متبایعین که مراد از آن فروشنده و خریدار است و در آن پنج مسئله است **اول** هرگاه در قدر ثمن با هم اختلاف کنند
پس اگر مبیع بعینه بر پا باشد قول قول بایع است با سوگندش و اگر نه قول قول مشتری است با سوگندش بنابر مشهور
میانه اصحاب و مستندش روایت ابن ابی نصر است در آن ارسالی هست لیکن آن حدیث مرسل نیز اگر مرسل
ابن ابی نصر بمنزله مسانید است یعنی آنچه او ارسال کرده بمنزله آنست که اسناد داده باشد زیرا که او از غیر ثقه ارسال
نمیکند و این روایت در میانه اصحاب معمول و مشهور است و در کتابها تکرار یافته و شیخ اجماع را بر این حکم ادعاء
کرده و کلینی و شیخ از حسین بن عمر بن یزید از پدرش در حدیث صحیح از حضرت صادق علیه السلام روایت کرده اند که فرمود رسول خدا
ص فرمود که هرگاه دو تاجر که خرید و فروش بعمل میآورند راست گویند خیر و منفعت از برای ایشان بسیار شود
و هرگاه دروغ گویند و خیانت کنند برای ایشان مبارک نباشد و هر دو خیار دارند مادامی که از یکدیگر جدا نشده
باشند پس اگر اختلاف کنند قول قول صاحب متاع است مگر آنکه یکدیگر را واگذارند و جمعی گفته شاید که اطلاق
این دو روایت محمول باشد بر تقیید و قیدی که در خبر سابق است و احتمال داده که مراد در این خبر اختلاف در حال جدا
نشدن از یکدیگر باشد و در این مسئله چند قول دیگر هست غیر از آنچه مذکور شد و بنای آنها اعتمادی نیست و اگر
نزاع و گفتگو بعد از تلف شدن مبیع در دست بایع واقع شود عقد منفسخ و از هم باز میشود و نزاع را اثری ظاهر
نیست اگر بایع ثمن را نگرفته باشد و اگر آنرا گرفته باشد چون دین باشد در ذمه او یا امانت است در نزد
او پس در این هنگام قول او مقدم باشد و موضع خلاف آنچیزیست که اگر ثمن در ذمه باشد پس اگر اختلاف در
تعیین ثمن باشد چنانکه اگر بایع بگوید که بتو فروختم باین دینار و مشتری بگوید بلکه باین دینار فروختی متعین است
که یکدیگر را سوگند دهند و هر یک از ایشان یک سوگند یاد کند بر نفی آنچه دیگری آنرا ادعاء میکند پس هرگاه
سوگند یاد کنند عقد منفسخ شود و آیا بیع از اصل باطل میشود یا از ابتداء زمان تحالف که یکدیگر را سوگند
داده اند یا منفسخ میشود در آن دو وجه است و بنابر مشهور اگر عین باقی باشد لیکن منتقل شده باشد بانتقال

لازم

لازم چون بیع و عتق و وقف آیا تلف بمنزله تلف است یا نه در آن دو وجه است و همان دو وجه جاری میشود
اگر انتقال لازم نباشد **دویم** هرگاه در تأخیر ثمن و تعجیل آن یا در قدر مدت یا در اشتراط رهن و کفیل اختلاف
کنند قول قول بایع است با سوگندش زیرا که او منکر است و همچنین اگر در مبیع اختلاف کنند چنانکه اگر بگوید
که یک جامه را بتو فروختم و مشتری بگوید بلکه دو جامه را فروختی **سیم** اگر بگوید که این جامه را بتو فروختم و مشتری
بگوید بلکه این را فروختی یکدیگر را سوگند میدهند **چهارم** اگر ورثه بایع و ورثه مشتری در قدر ثمن یا مبیع
اختلاف کنند بعضی گفته اند که قول قول ورثه بایع است در قدر مبیع و قول قول ورثه مشتری است در قدر ثمن
و هر چند که در مورث ایشان که بایع و مشتری است بآن قائل نباشیم و جماعتی از اصحاب صوبی این وجه اند که حکم ایشان
حکم میراث دهنده است که بر وجه باشند در همه احکام و ترجیح اول دور نباشد **پنجم** هرگاه بگوید که بتو فروختم بنده و
مشتری بگوید و بخشی باآزادی مربوط در میانه ایشان آنست که قول قول کسی است که صحت را ادعاء میکند باین
معلل شده است که ظاهر از عقودی که در میانه مسلمانان جاری میشود صحت است و در آن نظر است **فصل پنجم**
در شرط و طریق خلاف را در این بشناسیم که شرط هرگاه مجهول المبیع یا ثمن را سالبه باشد چنین شرطی جایز نباشد مانند
شرط تاجری یکی از عوض و معوض عند زمانی که معلوم نباشد زیرا که مال را بهره و حصه از ثمن هست پس جهالت لازم
آید و همچنین شرطی که با کتاب خدا و سنت پیغمبر ص مخالفت داشته باشد و مثال زده شده باینکه آنرا نفروشد یا با آن
مجامعت نکند و او را آزاد نماید و بعضی از ایشان ضابط و قاعده آنرا چیزی قرار داده اند که با مقتضای عقد
منافات داشته باشد بلکه انتفا کند مترتب شدن اثری که شارع عقد را من حیث هو هو از آنجهتی که عقد
عقد است قطع نظر از امر خارجی مقتضی آن قرار داده و آن اثر را بر آن عقد مترتب ساخته و شرط کردن منتفع نشدن
در وسائل معتق و شرط کردن سقوط خیار مجلس و حیوان و آنچه بآن شباهت داشته باشد از آنچه بر صحت شرط کردن آن
اجماع شده اشکال کرده و جایز است شرط کردن آنچه در تحت قدرت و معلوم باشد و جمع نمودن بیع با این شرط که
آنرا طرش کردن اند جایز نیست و جایز است شرط باقی گذاشتن آن و آیا تعیین مدت شرط است یا کافی است که بر متعارف
از رسیدن آن حواله شود زیرا که آن بحسب عرف مضبوط است اقرب دویم است و جایز است شرط نمودن بنده مملوک هرگاه
شرط کند که آنرا بنیابت مشتری آزاد کند یا شرط آزادی را اطلاق کند و نگوید که از که آزاد شود و اگر شرط کند که
بنیابت بایع آزاد شود در صحت آن دو وجه است و اگر در بیع شرط کند که آزادی بلاده همه ثمن یا بعضی از آن را ضامن شود
صحیح است و گفته اند که اگر شرط کند که نقصانی بر مشتری نباشد اگر مشتری مبیع را بفروشد و نقصان کند بلکه نقصان

بهایع باشد این شرط باطل است بجهت آنکه با مقتضای بیع منافات دارد و اگر در بیع شرط فاسدی را شرط کند
آیا بیع صحیح است و شرط باطل میشود یا بیع نیز باطل میشود اقرب دویم است زیرا که تراضی و رضامندی طرفین
واقع نشده مگر بر مجموع شرط و مشروط پس تجارت باشد نه از روی رضامندی و خوشنودی و این حکم کسی
میشود در آنچه به بیع شباهت دارد از عقودی که لزوم دارد و اول قول شیخ است رحمه الله و اگر در عقد شرط
جایزی را شرط کند و مشروط علیه که بر او شرط شده امتناع کند مشروط له را که این شرط از برای او شده میرسد
که الطلب بر آن جبر کند و اگر ممکن نباشد امر او را بسوی حاکم شرع ببرد و قصه را با او بگوید پس اگر متعذر باشد
او را اختیار فسخ باشد و این قول از همه قولها که در این مسئله است اقوی است و بعضی گفته اند که اگر امتناع
کند مشروط له را اختیار فسخ باشد و شهید رحمه الله را قولی است بتفصیل و آن اینست که شرطی که در ضمن عقد
لازم واقع است اگر عقد در تحقق آن کافی باشد چون شرط وکالت در عقد رهن پس آن شرط لازم است که اخلال
بآن جایز نیست و اگر عقد در تحققش کافی نباشد بلکه وی پس ذکر آن در ضمن عقد بامری دیگر احتیاج داشته
باشد لازم نیست بلکه عقد لازمی را که در آن این شرط شده جایز میگرداند چون شرط رهن چیزی بر ثمن مقصد هفتم
در مرابحه و مواضعه و غیر اینها که عبارت است از مساومه و تولیه و مرابحه بسود نکت بیع کرد و مواضعه با کسی
بیع چیزی که بدون نصف یا بمشابهه آن و مساومه با کسی کمی کردن در بیع و تولیه چیزی را با آنچه خریده باشد بکسی
فروختن باشد چنانکه بعضی از اهل لغت گفته اند و بعضی از این معانی با معانی مصطلحه فقها موافق است
و بعضی مخالف و مصنف معانی مصطلحه را بیان کرده میگوید بدانکه عقد بیع باعتبار خبر دادن براس المال و خبر
ندادن بآن چهار قسم است یا آنست که بآن خبر نمیدهد یا نه دویم مساومه است و اول یا آنست که با وجود اخبار
از آن براس المال میفروشد یا بزیاده بر آن یا بنقصان از آن و اول تولیت است و دویم مرابحه و سیم مواضعه
پس اگر خواهد که بطریق مرابحه بفروشد راهش آنست که براس المال آن خبر دهد و بگوید که بسود فروختم یا آنچه
جاری مجرای آن باشد بسود فلان مقدار و جایز نیست از آنکه راس المال آن و مقدار سود از برای هر دو معلوم
باشد در حال عقد و ظاهر آنست که علم بالقوه که بفعل نزدیک باشد بجائی که انضباط داده کفایت میکند
چنانکه اگر علم بثمن داشته باشد و سود هر ده درهم را یکدرهم قرار دهند در حالت عقد آنچه را که از هر حاصل
میشود ندانند و بعضی مسالک از آن منع کرده و جایز نیست از ذکر حرف و وزن اگر مختلف باشد و هرگاه در آن
عمل نکرده باشد عبارت و تعبیر از ثمن آنست که بگوید بفلان مبلغ خریده ام یا راس المال آن فلان مبلغ است

بافلان

یا بفلان مبلغ بر من راست میشود و امثال آن و اگر در آن عمل کرده باشد آنچه را که مقتضی زیادتی است بگوید که
راس المالش فلان قدر است و مساوی فلان مقدار و در آن عمل کرده ام و اگر در آن باجرت عمل کرده باشد جایز است
که بگوید بر من بفلان مقدار راست میشود یا آن بر من بفلان قدر است و ارش را از راس المال بیاندازد نه ارش
جنایت و نه آنچه بالغ شد از او و ابعد از بیع از ثمن بری نموده بنا بر اقرب و نه ثمره و میوه که بعد از بیع نماء بهم رسیده
و اگر جنایت بنده مملوک را اخذ کرده باشد و او را از جرم خود آن براس المال جایز نیست و اگر بعضی را بخرد و فروختن بعضی
از آن را بطریق مرابحه جایز نیست و هر چند که قیمت کند مگر آنکه با حال خبر دهد و اگر بنسیه خریده باشد بزمان و
موعد خبر دهد پس اگر اهمال کند مشتری مخیر است در میان رد و گرفتن بنا بر قولی و در روایت هشام بن حکم که
بدو طریق منقول است و یکی از آنها حسن است بواسطه دخول ابراهیم بن هاشم در سند واقع است که اگر بطریق
مرابحه با او بفروشد او را اجل بدهد از برای آنکه تأخیر بده مانند آن از موعد باشد و مثل این در روایت حسن بن
محبوب از ابو محمد و ابن مذکور است وجه عمل باین دو خبر است و در اینجا چهار مسئله است اول شیخ در نهایه گفته است
که جایز نیست که انسانی متاعی را بطریق مرابحه بنسبت بمال بفروشد با آنکه بگوید این متاع را بتو میفروشم بسود ده یک
یا ده دو بلکه بدل از آن میگوید که این متاع با این مبلغ بر من راست میشود و اینرا بتو میفروشم بفلان قدر یا آنچه اراده
کرده و مشهور کراهت است و آن اقرب است زیرا که غایت و نهایت آنچه از اخبار مستفاد میشود رجحان ترک آنست
و در بعضی از آنها دلالت بر جواز است و بسوی شیخ اسناد داده اند که بعضی محمد حلبی و عبیدالله حلبی استدلال کرده
و در آنها هیچ دلالتی بر مطلوب نیست دویم جایز است که آنچه را که فروخته بزیاده یا نقصان بخرد خواه نقد باشد خواه
نسیه و پیش از قبض آن مکروه است هرگاه مکیل یا موزون باشد بنا بر اقرب سیم اگر متاعی را بغلام آزادش که پدر او است
بفروشد و بعد آنرا از او بخرد بزیاده از آنچه فروخته جایز است که بثمن دویم خبر دهد هرگاه مقصود از آن زیادتی ثمن
نباشد که در آن نفع کند اما اگر مقصود آن باشد ظاهر آنست که حرام است زیرا که آن تدلیس و مکر است که از آن نهی
شده چهارم اگر بطریق مرابحه بفروشد و ظاهر شود که راس المال کمتر بوده اقرب آنست که مشتری مخیر است در میان رد
و گرفتن آن بهمان ثمن و بعضی گفته اند که آنرا میگیرد با سقاط زیادتی و اما تولیه آنست که متاع را با او دهد براس المال
آن بی زیاده و نقصان و بگوید که بتو فروختم بآنچه بر من ایستاده و راست شده و مانند آن یا بگوید که ولیتک یعنی بآنچه
خریده ام بتو فروختم و مواضعه فروختن است بکم کردن و انداختن چیزی از آن پس هرگاه بگوید که بتو فروختم بصد درهم
و کم کردن درهمی از هر ده درهم ثمن نود درهم است بجهت حمل کردن لفظ از بر آنچه ظاهر است از تبعیض و جماعه از اصحاب

ذکر کرده اند که احتمال دارد که غش نبود و یکدرهم باشد مگر یک جزو از یازده جزو از یکدرهم بجهت حمل آن بر ابتداء غایت
و تقدیر این باشد که از هر ده درهمی که بعوض تسلیم میشود یکدرهم پس آن بمنزله جزو است که اگر بگوید که از هر یازده
درهم یکدرهم مقصد هشتم در ربا و آن با کسر را مطلق زیادتی و زیادتی در بیع است و مراد از آن فروختن یکی
از دو جنس است بدیگری با زیادتی خواه نقد باشد و خواه نسیه هرگاه مکیل یا موزون باشند و اخباری که بر آن
دلالت دارد بعضی خواهد آمد و قرض دادن بشرط زیاده نیز بلا خلاف حرام است پس در تحقق ربا از زیاده چاره
نیست و بعضی از متاخرین اصحاب گفته اند که زیاده اعم از آنست که عینیه باشد مثل یکدرهم بدو درهم و یک پیمانه بدو
پیمانه یا حکمیه باشد مانند زیادتی مدت یا اینکه یک پیمانه را نقد بیک پیمانه نسیه بفروشد زیرا که در آن زیاده
حکمیه است و هرچند که ظاهر و عینی نباشد زیرا که در نزد ایشان مدت را بهره ایست از ثمن و هم چنین گفته میشود
در آنچه هرگاه زیادتی منفعت باشد چون زیادتی صنعت و کارگری و اجرت خانه یا حیوان و کلام او تمام شد و آیا
ربا در سایر معاملات جاری میشود در آن خلاف است و قول بآن دور نیست و حرمت ربا بکتاب و سنت و
اجماع ثابتست و ربا از جمله ایها است که وعید آتش دوزخ بر آن شده و سخن در اینجا در سه فصل است فصل اول
جنس در ربا معتبر است که عوض و معوض از یک جنس باشند و مراد از جنس حقیقت نوعیه است که در اصل نوع یکی
باشند و ضابطه آنست که لفظ خاصی هر دو را شامل باشد چون گندم و برنج و امثال اینها پس فروختن یکی از دو جنس
بدیگری با زیادتی جایز نیست و وزن بوزن که هیچ یک کم و زیاد نباشد جایز است و اگر اصل آنها یکی باشد در جنس
اکتفا بودن نظرات و اقوی آنست که بآن اکتفا شود و هرگاه دو جنس ربوی باشند و مختلف باشند فروختن
یکی از آنها بدیگری جایز است نقداً یا مساوات و زیادتی و در این حالت را خلاف نیست و اخبار دلالت دارد و در
زیادتی با نسیه دو قول است و مشهور میانه متاخرین جواز است و جماعتی از اصحاب قول بحرمت کرده اند و شاید
که اول اقرب باشد بجهت اصل که موئیدات با آنچه از پیغمبر نقل شده که هرگاه دو جنس مختلف باشند بهر طریق
که خواهید بفروشید و باطلاق اخبار مانند صحیحه حلبی و موثقه سماعه و غیر اینها و اخبار متعدده بر منع دلالت میکند
بعضی از آنها بحسب منطوق و بعضی از آنها بحسب مفهوم لیکن آن اخبار صریح در حرمت نیست و معارض موجود است پس حمل
آنها و کراهت طریق جمع است و هرگاه یکی از دو جنس ربوی باشد و دیگر غیر ربوی فروختن یکی از آنها بدیگری نقد
و نسیه جایز است به هر وضع که باشد بجهت عموم ادله و در مختلف اجماع را بر آن نقل کرده و هرگاه دو جنس غیر ربوی
باشند چون یک جامه بدو جامه و یک بنده بدو بنده و یک حیوان بدو حیوان در آنها زیادتی جایز است بجهت اخبار

مستفیضه و در مختلف خلاف را از آن نفی کرده و در نسیه دو قول است و مشهور میانه متاخرین جواز است
و شیخ در نهایه آنرا منع کرده و در خلاف آنرا بطور تماثل و تفاضل منع کرده و شیخ مفید حکم به بطلان نموده
و شیخ در مبسوط آنرا مکروه دانسته و اقرب جواز است با کراهت بجهت جمع میان آنچه بر منع دلالت کرده و جواز
بجهت عموم و اطلاق و در صحیحه زراره واقع است که باکی نیست بیک جامه بدو جامه دست بدست یعنی نقد و بطور
نسیه و در صحیحه سعید بن یسار تصریح است بجواز فروختن یک شتر بدو شتر بنسیه و در قرب الاسناد از علی بن جعفر
مرویست باسنادی که شمردن آن از جمله صحاح دور نباشد از برادرش ع که گفت آنحضرت را سؤال کردم از معامله
حیوان بحیوان بنسیه و زیادتی چند درهم و درهمها را میدهند و حیوان را بتقسیط میاندازند فرمود هرگاه از یکدیگر
راضی شوند و تراضی بعمل آید باکی نیست و علی بن جعفر در کتابش این را روایت کرده و گندم و جو در باب ربا یکجنس است
بنابر اشهر و اقوی بجهت اخبار بسیار مستفیضه با تعلیل در چند خبر از آنها باینکه اصل هر دو یکیست و ابن جنید
و ابن ادریس را در آن خلافی هست و ظاهر آنست که میوه درخت خرما یک جنس است و هرچند که اوصاف آن
مختلف باشد و همچنین میوه درخت انگور و است و هرچه از یک جنس ساخته میشود زیادتی در آن حرام است
چون گندم با آرد آن و جو با سویق و نان آن و شیره که از خرما عمل شده با خرما و همچنین انگور و در اخبار هم
هست که از برای بعضی از اینها گواهی میدهند و در تذکره اجماع را ادعا کرده بر اتحاد و یکانگی در میان گندم و هر
آنچه از آن عمل میشود حتی در میانه آن و میان نان و هریسه و آن طعامی است معروف که از گندم کوفته و گوشت
میسازند و همچنین میان همه انواع شیره و آنچه از آن حاصل میشود حتی در میانه شیر تازه و کشک و کامخ و اهل لغت
گفته اند که کامخ نوعیست از نان خورش و بعضی اینرا یاد کرده اند که آن نیجاست و اگر اجماع مذکور ثابت شود
در حکم مذکور بر سبیل عموم نظر است و آنچه از دو جنس عمل میشود فروختن هر دو به یک از آن دو چیز جایز است
بشرط آنکه در ضمن زیادتی از هم جنس آن باشد و گفته اند که گوشتهای گاوها و گاومیشها یک جنس است بجهت
دخول هر دو در تحت جنس گاو و بر این ادعای اجماع شده پس اگر ثابت شود فبها و اگر نه نظر را در آن مجال باشد
و گوشت گاو و گوسفند دو جنس است و حیوان وحشی با اهلی هم دام آن مخالف یکدیگر اند و گفته اند که گوشت میش
و بز یکیست بجهت دخول هر دو در تحت لفظ گوسفند و گوشتها بحسب اختلاف نامها اختلاف دارند و شیرها در تجانس
و اختلاف تابع حیوان اند و روغنها پیروی میکند آنچه را که از آن بیرون آورده میشوند و سرکها تابع اصلهای
خود اند و گفته اند که هر چیز با اصلش یکیست چون سکه و روغن و شیر تازه و دوغ و در تذکره اتفاق اصحاب را

براین نقل کرده که زیادتی در پیمانه اینها جائز نیست و بعضی گفته اند که کبوتر یک جنس است و بعضی گفته اند که آنچه
از انواع آن بنای اختصاص داشته باشد جنسی است که با دیگر مغایرت دارد و همچنین است خلاف در ماهیها **فصل**
دوم در کیل و وزن و کیل بپیمانه بودن و وزن بسنجیدن و ربا نمیباشد مگر در مکیل یا موزون بجهت صحیحه زراره
و موثقه سماعه و آنچه کیل و وزن در آن نیست فروختنش بمساوات و زیادتی جائز است و اگر معدود باشد در آن
خلاف است و اقرب جواز است پس فروختن یکجامه بدو جامه و یک تخم مرغ بدو تخم جائز است خواه بنقد و خواه بنسیه بنا
بر اقرب و اشهر و در آب ربا نیست و در گلی که موزون باشد چون گل ارمنی ربا ثابت میشود بنا بر اشبه و گفته اند که اعتبار
بعادت شرع است پس آنچه ثابت شود که در عصر پیغمبر صلعم مکیل یا موزون بوده بر آن بنا شود و آنچه حال در آن مجهول
باشد بعادت شهر رجوع شود و ثابت شده است که چهار چیز در عهد آنحضرت صلعم مکیل بوده و آنها گندم و جو و خرما
و نمک است پس بعضی از آنها ببعضی فروخته نمیشود مگر بکیل و هر چند که در وزن مخالف باشد و آنچه غیر از اینها است
اگر یکی از این دو امر در عهد آنحضرت صلعم از برایش ثابت شود و مبهما واگذارند در باب آن بعادت بلاد رجوع شود و در
عادت بلاد مطرد جواز اعتماد بر وزن مطلقا احتمال دارد و در جواز فروختن خرمای تر بخرمای خشک خلاف است و این
مسئله محل اشکال است و قول بجواز خالی از قربی نیست و آیا این حکم بسوی غیر آن در میکند چون انگور و مویز و
گوشت تر بگوشت خشک و گندم تر بگندم خشک در آن خلاف است و اقرب کراهت است بجهت جمع میانه اخبار و اخبار
منع و هر چند که متعدد و معتبر باشد لیکن دلالت آنها بر حرمت واضح نیست و در اینجا هفت فرع است **اول** هر گاه مثلا
گندم را آبدار فروشد احوط اعتبار وزنست زیرا که آن مضبوطتر است **دوم** فروختن بعضی از آردها ببعضی از آنها
جائز است و همچنین نانها مثل بمثل بی زیاده و نقصان اگر در تری و خشکی شرکت داشته باشند و اگر چه تری بعضی
از آنها از دیگری بیشتر باشد و اگر یکی از آنها تر و دیگری خشک باشد همان خلاف سابق در آنست و شاید که اقرب
جواز باشد **سیم** مشهور جائز نبودن فروختن گوشت است بحیوانی که از جنس آن باشد چون گوشت گوسفند بگوسفند
و شاید که مستندش حدیثی که صدوق از غیاث بن ابراهیم در حدیث موثق از حضرت جعفر بن محمد علیه السلام روایت
کرده است که علی ع فروختن گوشت را بحیوان کراهت داشت و این روایت بر حرمت دلالت ندارد و عموم حکم در حیوان
مشهور نیست و ابن ادریس مخالفت کرده و بجواز حکم نموده زیرا که حیوان بیرون از کیل و وزن است معدود و
معتبر نمیشود و در مسالک گفته که آن قوت با وجود زنده بودن آن و اگر نه منع اقوی است و ظاهر آنست که موضع
نزاع همین است و کلام صاحب مسالک تمام شد و در آن نظر است **چهارم** جائز است فروختن مرغ خانگی که در شکم آن

تخم باشد بمرغی که از آن خالی است و فروختن گوسفندی که شیر در پستان آنست بگوسفندی که شیر در پستان
آن نباشد یا خالی باشد یا شیر و هر چند که از شیر جنس آن باشد **پنجم** جائز است فروختن مکوکی از گندم بمکوکی
و در یکی از آنها دیزهای کاه یا اندکی خاک باشد از آنچه عادت ببودن آن جاری شده و مکوک بفتح میم و ضم کاف
مشدد کیلی بوده است و آن مقدار سه کیلجه است و کیلجه چنانکه اهل لغت میگویند یک من و هفت ثمن است و من
دو رطل و رطل دوازده اوقیه و اوقیه یک استار و دو ثلث استار و استار چهار مثقال و نیم و مثقال یک درهم و
سه سبع درهم و درهم شش دانق و دانق دو قیراط و قیراط دو طسوج و طسوج دو حبه و حبه سدس ثمن درهم و آن
مقدار یک جزو است از چهل و هشت جزو یک درهم و ظاهر آنست که در این حساب اشتباهی هست که این موضع مقام تحقیق
آن نیست **ششم** جائز است فروختن درهم و دینار بدرهم و دینار و بدرهم و دینار با دو درهم و همچنین یک مد از خرما و یک
درهم بدو مد و چند مد و بدو درهم و چند درهم و گاهی از ربا خلاصی حاصل میشود باینکه یکی از ایشان متاع خود را بدیگری
بفروشد بغیر آن جنس بعد از آن دیگری را آن ثمن بخرد و اعتبار مساوات و برابری در این هنگام ساقط میشود و
همچنین اگر ببخشد یا قرض بیکدیگر دهند یا هر یک دیگری را بری الذمه کند **هفتم** مشهور میانه اصحاب آنست که در میان
پدر و فرزند و آقا و بنده و شوهر و زن ربا نمیباشد و سید مرتضی در بعضی از کتابهای خویش در آن مخالفت
کرده و حکم نموده بثبوت ربا در میانه ایشان و خبرها را بر نهی حمل کرده چون قول خدای تعالی فلا رفث و لا فسوق و لا
جدال فی الحج پس هر که در ماههای معلوم که معروف بحج است بر خود واجب سازد پس نه جماع است و نه از حد شرع گذشتن
و نه مجادله و جنگ کردن با مردمان در ایام حج یعنی باید که اینها را بعمل نیاورد و در وقوع اینها جائز نیست بعد از آن
برگشته و با مشهور موافقت نموده و اجماع را بر آن ادعا کرده و مشهور آنست که هر یک از پدر و فرزند اگر فضل
زیادتی جائز است و ابن جنید را در آن خلافی است در آنجا که ربا در میانه پدر و فرزند نفی کرده بشرط آنکه پدر
زیادتی را بگیرد با بعضی از شروط دیگر و مستند مشهور روایت زراره و محمد بن مسلم است که مؤید است بروایت عمرو
جمیع و چیزی از آنها هیچ بصحت نرسیده با آنکه عموم قرآن و اخبار ربا با آن مخالفت دارد پس اگر اجماعی ثابت شود
همان متبع باشد و اگر نه صواب عمل بر آنست لیکن موافقت با مشهور در مسئله دو وجه با تحرز است بجهت آنچه صدوق
در حدیث صحیح از علی بن جعفر روایت کرده است که او برادرش موسی بن جعفر علیه السلام را سؤال کرد از مردی که ده درهم
ببنده خود داده باین شرط که آن بنده هر ماهی ده درهم با او بدهد آیا آن حلال است فرمود باکی نیست و در کتاب علی
بن جعفر از برادرش علیه السلام مثل این مذکور است و این را ذکر کرده که گفت آنحضرت را سؤال کردم از مردی که صد درهم بمردی

داده که آن کار کند باین شرط که پنج درهم یا کمتر یا بیشتر با بدهد آیا این حلال است فرمود نه اینکه ربای محض است
و این حکم در مادر کشیده دیوان نمیشود و در جد که پدر پدر است و پدر مادر است یا فرزند فرزند اشکال است که
ناشی میشود از اقتصار بر موضع یقین و صدق فرزند بر فرزند فرزند و در فرزند رضاع که از شیر بهم رسیده اشکال است
و مشهور آنست که در زن فرقی نیست میانه دایمی و متعه و علامه در تذکره مخالفت کرده و خلافی نداده میان
اصحاب نمیدانم در نبودن ربا میان مسلمانان و کافر حربی که با اهل اسلام در مقام جنگ باشد هرگاه مسلمان زیادتی را
بگیرد و جماعه در اینجا نفی ربا را اطلاق کرده اند بدون فرقی در میانه آنکه مسلمان زیادتی را بگیرد یا حربی و مستند
این حکم بعضی از اخبار ضعیفه است که معارض است با آنچه سندش از آن قوی تر است با اعتضاد آن بعموم قرآن
و اخبار و حکم معلق است بر ثبوت اجماع و اشهر ثبوت ربا است در میان مسلمان و کافر ذمی که زنهار رسول
دارد بجهت عموم ادله و جماعتی که سید مرتضی و دیگران با بویه محمد و حسن از جمله ایشانند بسوی عدم ثبوت
آن رفته اند بجهت روایتی که موجب تخصیص است و صدوق رحمه الله بطریق مرسل آنرا از حضرت صادق
نقل کرده و اول اقرب است **فصل دویم** در صرف و آن در لغت بمعنی گردانیدن است و معنی اصطلاحی را ذکر
کرده میگویند که آن فروختن نقدها است و آنها طلا و نقره است بنقدها یعنی بیع پول بپول و شرط است در صحت
این بیع تقابض که دادو ستد بعمل آید پیش از آنکه از یکدیگر جدا شوند بنا بر مشهور میانه اصحاب و آیا تحصیل
این شرط واجب است بحیثیتی که اگر کسی آن اخلال کنند گناهکار میشوند در آن دو قول است و مذهب صدوق عدم
اعتبار تقابض است در صحت و اما تقابض در اخبار متعدده که احادیث صحیح در میان آنها است دلالت
میکند بر اعتبار آن و اخبار متعدده که حدیث موثق در میان آنها است بر عدم اعتبار آن دلالت میکند و
ممکن است جمع میانه اخبار بنزد کسی که بروایات موثقه عمل میکند محمل کردن آنچه دلالت میکند بر امر بتقابض
بر استحباب و تاکید فضیلت و باقی ماندن جواز چنانکه قول صدوق رحمه الله این است زیرا که جمع متعلق است بطرح
کردن و انداختن پس قول صدوق باین دور نیست و اگر از مجلس عقد مفارقت کنند و با هم باشند باطل نشود
و اگر یکی از ایشان را پیش از جدائی در قبض وکیل کند و وکیل قبض را بعمل آورد صحیح است بنا بر اقرب
گفته اند که اگر بعد از جدائی قبض کند باطل است و در مسالک مذکور است که قاعده در این آنست که معتبر حصول
تقابض است پیش از تفرق متعاقدین پس هر زمان که وکیل در قبض عین متعاقدین باشد معتبر است که پیش
از تفرق متعاقدین قبض کند و بتفرق وکیلها اعتباری نیست و در هر زمان که متعاقدین وکیل باشند تقابض

و شیخ آنها را ابتدا بر دعوی ... نموده و ذکر کرده که اینها با آنچه در تقابض دلالت دارد برابری نمیکند

ایشان

ایشان در مجلس با تقابض مالکها پیش از تفرق وکیلها معتبر است و اگر چند درهم از او بخرد بعد از آن چند دینار را
بآنها بخرد پیش از آنکه درهمها را قبض کند عقد دویم بنا بر مشهور از اعتبار تقابض صحیح نیست و اگر از هم جدا شوند
هر دو عقد باطل شود بنا بر مشهور و از ابن ادریس منقولست که اگر نقدی که در اول خریده شده معین باشد عقد
دویم صحیح است هرگاه در مجلس تقابض کنند و اگر در ذمه باشد عقد دویم باطل است زیرا که آن بیع دین بدین است
و در مسالک مذکور است که سزاوار است قول بصحت مطلق هرگاه پیش از تفرق تقابض را بعمل آورند و نهایت
آنچه در بیع دویم حاصل میشود آنست که فضولی باشد و چون قبض بآن ملحق شود درست شود و بزودی خواهد
آمد که بیع دین بدین بر این وجه ممنوع نیست و اگر او را بر دیگری چند درهم باشد که از او طلبکار باشد و بگوید
که آنها را بدینارها تحویل کن و دیگری قبول کند صحیح است و گرویدن حاصل میشود و هر چند که تقابض نکرده باشند بنا بر اقرب
بجهت موثقه اسحق بن عمار و هرگاه جنس یکی باشد زیادتی جایز نیست و هر چند که درستی و زیوری و دیگر مختلف
باشند و هرگاه در جنس اختلاف داشته باشند جایز است و هرگاه در نقره غش و چیزی نامعین باشد محقق
گفته است که فروخته نمیشود مگر بطلا یا بجنسی که غیر نقره باشد و همچنین طلا و مستندش صحیحه عبدالله بن سنان است
که گفت حضرت صادق را سؤال کردم از خریدن نقره که در آن ارزیز و مس میباشد با آنچه که نقره خالص مسکوک است
و هرگاه آن نقره خالص شود از هر ده درهم دو درهم یا سه درهم کم آید فرمود که صلاحیت ندارد مگر بطلا و گفت
که آنحضرت را سؤال کردم از خریدن طلائی که نقره و سیماب و خاک در آن میباشد بدینارها و ورق که پول
نقره و سفید است فرمود که آنرا صرف مکن مگر بپول سفید و در روایت دیگر از عبدالله بن سنان از آنحضرت مرویست
که گفت آنحضرت را سؤال کردم از خریدن طلا که نقره در آنست بطلا فرمود که صلاحیت ندارد مگر بدینارها و ورق
و شهید در فروختن آنرا بجنس خودش تجویز کرده اند هرگاه زیادتی خالص از هم جنس مغشوشش معلوم باشد و آن
حسن است بجهت عموم ادله و صریح نبودن روایت در عدم صحت و امکان حمل آن بر غالب و لحوظ آنست که از منصوص
در نگذرد و اگر بدانند بیع آن بمثل جنسش جایز است با زیادتی مقابل غش و جایز است بیع جوهر و خلاصه از زر
و دوی بطلا و نقره و هر چند که اندک نقره یا طلا در آن باشد زیرا که آن مضمحل و تابع ذات و تابعیت غیر
مقصود از بیع و بجهت حسنه عبدالرحمن بن حجاج و روایت معویه بن عمار و غیر او از حضرت صادق و جایز است
خرج کردن درهمهای مغشوش با جهالت غش هرگاه در میانه مردم متداول باشد با علم ایشان بحال آن
و هر چند که عالم نباشند بقدر آنچه در آنست و اگر صرف آنها در میان مردم مجهول باشد خرج کردن آنها جایز نیست

مگر بعد از اظهار حال آنها و در اینجا هفت مسئله است اول درهمها و دینارها تعیین بعدد میشود که معین
شوند پس اگر بدرهمهای معین بخرد مثلا دفع غیر آنها جایز نیست و هرچند که اوصاف مساوی باشد بجهت وجوب
وفا کردن بعقود و اگر پیش از قبض تلف شوند عقد منفسخ شود و اگر عیبی را با آنها بیابد او را نمیرسد که از او
بخواهد که بدل کند بلکه خیار از برای او باشد دوم هرگاه چند درهم را بمثل آنها که معین باشد بخرد و آنچه را که
باو منتقل شده از غیر جنس آنها بیابد چنانکه اگر درهمها از برنج یا مس ظاهر شود بیع باطل باشد زیرا که آنچه عقد
بر آن واقع شده مقصود بخرید نیست و در این باب فرقی در میان عرض و غیر آن نباشد پس اگر جامه کتانی را باو بفروشد
و بعد ظاهر شود که پشم یا پنبه بوده بیع باطل است و او را نمیرسد که خواهش بدل کند و نه آنکه ارش بگیرد و اگر بعضی
از آن از غیر جنس باشد در آن بعض باطل است و بعضی از اصحاب ذکر کرده اند که او را خیار باشد در میان فرا گرفتن آنچه
موافق باشد بحصه که از ثمن دارد و میان رد کردن همه آن بجهت متبعض شدن صفقه با جهل او و در هر جا که مشتری
فرا گیرد بحصه که از ثمن دارد بایع را با جهلش نیز خیار باشد و اگر جنس یکی باشد و با آن عیبی باشد چون مخالفت
سکه با سکه معمولی که در معامله غلبه دارد یا عیب همه را شامل باشد مشتری مخیر باشد در میان رد همه و
نگاه داشتن آن و او را نمیرسد که بعضی را رد کند و نه آنکه خواهش بدل نماید بجهت تعیین و خاص شدن آن و اگر مختص
ببعضی باشد نیز مخیر است در میان رد کردن همه و نگاه داشتن آن و آیا او را میرسد که معیوب را تنها رد کند در آن
دو قول است و ارش در همه این صورتها منفی است و ثبوت ندارد زیرا که مفروض بیع نقره بنقره است پس بجهت آن
مساوات در وقت معتبر است و اگر ارش بگیرد زیادتی که شرعاً ممنوع است لازم آید سیم هرگاه چند درهم بمثل
آن در ذمه بفروشد و آنچه را که باو منتقل شده از غیر جنس آن بیابد پیش از آنکه از هم جدا شوند او را میرسد
که جنس را مطالبه کند و اگر بعد از تفرق باشد صرف باطل شود بنابر مشهور از اعتبار قبض پیش از تفرق و همچنین است
که اگر بعضی از آن همچنین باشد مختص باین حکم شود و اگر آنچه باو منتقل شده معیوب باشد و از جنس آن باشد
مخیر باشد در میان رد و نگاه داشتن بدون ارش بجهت آنکه ارش مستلزم ربا است و او را میرسد که پیش از تفرق
بدل را مطالبه کند و در ما بعد تفرق اشکال است بنابر قول باعتبار قبض چهارم هرگاه دیناری یا دینارهای
بخرد و آنرا بدهد و زیاد کند چنان زیادتی که غیر غلط یا عمداً و قصد جهتی نداشته باشد پس اگر از روی غلط باشد
در آنکه آن زیادتی در دست بایع امانت یا مضمون است که بایع ضامن آنست دو قول است و شاید که اول اقرب باشد
و همچنین اگر از روی عمد باشد مثل مسائل مذکوره است که آن موضع وفاق است و ظاهر آنست که این امانت در
دو صورت مختلف است پس در صورت عمد امانتی است مالکی که بمالک منسوب است و حفظ آن واجب است و رد آن

واجب

واجب نباشد مگر با طلب مالک و بر فرض غلط امانت شرعی است که رد آن بسوی مالک یا اعلام مالک بآن فوراً
واجب است و هرچند که از مال او دفع شده باشد بجهت آنکه مالک بآن عالم نیست و احتمال دارد که این امانت مالکی
باشد بجهت آنکه دفع باو و عند است پنجم ظرفها که از طلا و نقره باهم ساخته شده اند فروختن آن بیکی از دو جنس
جایز است بشرط آنکه ثمن زیاد باشد بر آنچه در آنست از این جنس و فروختن آن بمجموع دو جنس جایز است مطلقا ششم
زینها که آراسته و صاحب زیور باشند هرگاه آنچه در آنهاست از زیور معلوم باشد فروختن آنها بغیر جنس آنها
جایز است مطلقا و بجنس آنها با زیادتی و هرگاه قدر آنها حاصل نباشد فروختن آنها بغیر جنس آنها جایز است مطلقا و بجنس
آنها با علم بزیادتی ثمن از آن زیور هفتم خاک زرگری یا زرگران اگر چنانچه بعد علم است معلوم شود که صاحبش
از آن اعراض کرده و متعلق او شده و زرگر را جایز است که آنرا مالک شود چون سایر اموالی که از آنها اعراض شده خصوصا
هرگاه از آنها باشد که بحسب عادت در آنها مسامحه میشود و با علم بقضاء عادات بخلاف آن اکتفاء بظن دور نیست و اگر
چنانکه صاحبان آن معلوم باشند از ایشان حلیت طلبد یا آنرا بسوی ایشان رد کند و اگر بعضی از آن معلوم باشد
چاره از حلیت خواستن نباشد و اگر نه ظاهر جواز فروختن آنست و تصدق کردن بآن بجهت آنچه کلینی از علی بن میمون
روایت کرده است که گفت حضرت صادق را سؤال کردم از آنچه رفته میشود از خاک زرگری پس آنرا میفروشم
بطعام گفت آن چگونه فرمود بآن تصدق کن یا از برای تو است و یا از برای اهل او راوی گفت که عرض کردم که در آن طلا
و نقره و آهن است پس آنرا بچه چیز بفروشم فرمود آنرا بخوردنی بفروش عرض کردم که اگر مرا خویشی پریشانی باشد آنرا
باو بدهم فرمود آری و شیخ روایت کرده در حدیث صحیح تا علی بن ذکر و او نیز ممدوح است نه مجروح که گفت آنحضرت را
سؤال کردم از خاک زرگران و ما آنرا میفروشیم فرمود آیا میتوانی که در باب آن از صاحبش حلیت بخواهی راوی
میگوید که عرض کردم نه هرگاه او را خبر دهم مرا متهم میکند فرمود آنرا بفروش عرض کردم که آنرا بچه چیز بفروشم فرمود
بخوردنی عرض کردم که بآن چه کنم فرمود بآن تصدق کن که یا از برای تو است و یا از برای اهل او عرض کردم که اگر صاحب
آن خداوند خویشی پریشان باشد او را وصل و پیوند کنم و صله رحم بجا آورم فرمود آری و از این روایت جواز
فروختن آن با علم بصاحبان آن در وقت ترس تهمت مستفاد میشود و ظاهر آنست که فروختن باو متعین نباشد بلکه
تصدق بعین آن جایز است و اگر در اول صاحبان آن ناپیدا باشند بعد از آن بناچار ادا نماید آنکه مجهول و نامعلوم شود
گناهکار نشود و مصرف آن مصرف صدقات واجبات است بنابر قولی و بعضی گفته اند که مصرفش مصرف صدقات مندوبات است
و هرچند که عیال او باشد و نه جواز گرفتن آن از برای خودش اگر بصفت استحقاق باشد احتمالی هست و اگر

بعد از صلاح بعضی از صاحبان آن ظاهر شود و بآن راضی نشود آیا ضامن است در آن دو احتمال است مقصد نهم
در فروختن میوه‌ها و در آن دوازده مسئله است اول مشهور میان اصحاب آنست که فروختن میوه درخت خرما پیش
از ظهور آن در یکسال بی ضمیمه جایز نیست و در کلام علامه در تذکره و در کلام شهیدین دعوی اتفاق بر آنست و ظهور
بیرون آمدن آن بسوی وجود و هستی بعد از پیدا شده و هرچند که در شکوفه آن باشد و شیخ در تهذیب و استبصار
آنرا تجویز کرده پیش از آنکه صلاح آن معلوم کند اما با کراهت و این حکم ظهور بمعنی سابق اعم است پس اگر اجماع منقول
ثابت نشود چنانکه ظاهر آنست قول بکراهت مطلقا متجه باشد بجهت جمع میانه اخبار و در صحیحه حلبی و غیر آن دلالتی
بر آنست مشهور میانه ایشان آنست که فروختن آن در یکسال با ضمیمه نیز جایز نیست در هر جا که ضمیمه مقصود از بیع
نباشد و اقرب جواز است بجهت آنچه ذکر کردیم و بجهت موثقه سماعه و اما فروختن آن هم چنین پیش از یکسال مشهور
بر عدم جواز آنست حتی آنکه ابن ادریس اجماع را بر آن ادعا کرده و صدوق را در آن خلافست و اقرب جواز است
بجهت صحیحه یعقوب بن شعیب و صحیحه سلیمان بن خالد و حسنه حلبی و غیر اینها دویم مشهور میانه ایشان آنست که
فروختن آن پیش از بدو صلاحش جایز نیست مگر آنکه چیزی بآن ضم شود که فروختنش جایز باشد یا بشرط قطع
و بریدن آن یا دو سال و بالاتر و اقرب جواز است مطلقا و اگر یکسال فروخته شود بدون شرط سه گانه در آن سه قول است
اول جواز با کراهت دویم عدم صحت سیم آنکه مراعات سلامت میشود و اول اقرب است سیم بدو صلاح میوه درخت
خرما که مجوز بیع آنست بنابر قول بمنع از بیعش پیش از آن در نزد بعضی از ایشان آنست که زرد یا سرخ شود یا بجائی
برسد که در آن از آفتها ایمن باشد و از جماعتی از اصحاب اقتصار بر نشانه اول منقولست و بعضی مخصوص [illegible] قائل
شده اند و شهید ثانی گفته است که جماعتی از اصحاب بر نشانه اول اقتصار کرده اند بجهت صحت دلیل آن و برای همین
آنرا تقویت داده و حدیث صحیحی را نیافتم که بر آن دلالت داشته باشد بلکه بعضی از اخبار صحیحه اعتبار اطعام و ادراک
و در بعضی از آنها بلوغ و در بعضی از آنها ادراک و اطعام بر وزن اکرام طعام دادنست و بتشدید طاء طعم دار شدن
یافتن و ادراک رسیدن میوه و بلوغ بضم باء رسیدن باشد آری ذکر سرخ شدن و زرد شدن نیز نه بلکه [illegible]
از اخبار ضعیفه واقع شده و مرجع در اینها [illegible] بنابر قول با آن رجوع با اهل خبره و صاحبان وقوف است
و در تذکره از بعضی از علماء قول باین را نقل کرده است که حد آن طلوع ثریا و آمدن پروین است که بخاطر نمودن ذات
و بر آن استدلال کرده بروایتی که از پیغمبر نقل شده و نقل ثابت نیست چهارم هرگاه بعضی از میوه بوستانی برسد
فروختن همه آن جایز است و خلافی در آن در میانه ایشان نیافتیم و مستند صحیحه یعقوب بن شعیب

و موثقه اسمعیل بن فضل است و هم چنین اگر میوه بوستانی برسد فروختن آن با بوستانی دیگر جایز است بنا
بر اقرب بجهت روایت معتبره پنجم اقرب جواز فروختن میوه سایر درختانست پیش از بدو صلاح آن و حد بدو صلاح
آن بنابر اظهر آنست که دانه بسته شود و جماعتی که شیخ در نهایه از جمله ایشانست با فتادن دانه از هم پاشیده شدن
گل و شکوفه را اعتبار کرده اند و در مبسوط ذکر کرده که اگر میوه از آنها باشد که سرخ یا سیاه یا زرد میشود بدو
صلاح در آن سرخی یا سیاهی یا زردیست و اگر از جمله آنها باشد که سفید میشود بدو صلاحش آنست که آبدار شود
و آب شیرین در آن بهم رسد و رنگش زرد گردد و اگر از جمله آنها باشد که رنگ بگیرد و رنگ بر رنگ نشود چون سیب
بدو صلاح بان حاصل میشود که شیرین شود و خوردنش خوش باشد و اگر مانند خربزه باشد بانست که پخته شود
و گفته است که اصحاب ما روایت کرده اند که رنگ گرفتن در میوه درخت خرما مخصوص معتبر است و اما آنچه گل و شکوفه
میکند بدو صلاحش آنست که گل از هم بپاشد و ببندد و در درخت انگور آنست که غوره بسته شود و روایت صحیحه را
در این باب بعد از ام و اقرب جواز فروختن آنها است پیش از ظهور آنها دو سال و بالاتر و هم چنین پیش از بسته شدن
آنها هرگاه چیزی را با آنها ضم کند و هرگاه بسته شود فروختن آنها با اصول آنها و تنها جایز است خواه ظاهر باشد
چون سیب و خواه در پوست باشد چون گردکان و بادام و غیر و فروختن فروع و خوشه جایز است خواه برپا باشد و خواه بریده
و هم چنین سبزیها بعد از بسته شدن آنها یکچین و چند چین و اسپست و مانند آن یکدروی و چند دروی و
برگ توت یک چیدن و چند چیدن و فروختن [illegible] تا وصله که [illegible] گویند و فصیل کر-
تا زمانی آنست امروز مشهور است [illegible] بریده شده نیز اگر در موضع قطع [illegible] کرآنرا قطع کند پس
اگر آنرا قطع نکند بایع آنرا قطع کند یا اجرت [illegible] و جایز است فروختن میوه تنها و با اصول آن و
اگر اصول را بفروشد میوه بعد از بسته شدن آن داخل نیست مگر با شرط و ظاهر آنست که بر مشتری واجبست که
آنرا تا هنگام رسیدنش باقی گذارد و آنچه بعد از خریدن پیدا میشود مال مشتریست ششم جایز است که میوه چند
درخت را استثنا کند و هم چنین استثناء جزو معینی از آنها چون خوشه‌های معین و نیز جایز است که حصه مشاع
و یا جنس از آنرا استثناء کند و اقرب و اشهر آنست که جایز است که چند رطل معین معلومی را از آن استثنا کند
بجهت روایت ربعی که در نزد جماعتی از اصحاب صحیح است با اضافه بسوی عمومات و ابو الصلاح در آن مخالفت کرده و
اگر [illegible] شود بحساب آن از آنچه استثناء شده میافتد هفتم اقرب جایز است که آنچه را خریده از میوه
بفروشد بزیاده و آنچه آنرا خریده و بنقصان از آن پیش از قبض و بعد از آن بجهت عموم ادله و خصوص صحیحه محمد بن مسلم

وصحیح حلیت هشتم اولا جائز است که میوه را بفروشد در حالی که در اصول آنست بخنها که طلا و نقره است و مالی
که عوض درهم و دینار باشد و آنچه از پیغمبر نقل شده حرمت مزابنه است و مزابنه بضم میم وفتح باء و بباء و تقسیر
اهل لغت فروختن خرمای بر درخت است بخرمای چیده شده و مصنف بعد ذکر معنی آن گفته که آن در میانه اصحاب
معروف و مشهور است و بعضی از ایشان آنرا بفروختن میوه در درخت خرما بخرما تفسیر کرده اند و جماعتی آنرا بفروختن
میوه در درخت خرما بخرمای از آن تفسیر کرده اند و اقرب عدم فروختن میوه در درخت خرما است مطلق خرما بجهت عموم ادله
وخصوص حسنه حلبی بغیر آن بلکه میوه که از آن باشد چنانکه تفسیر دویم آنست و روایت عبدالرحمن بن ابی عبدالله
که بعجاج ملحق است بر این حمل میشود و مثل آنست نهی در فروختن خوشه بدانه از جنس آن و اقرب اختصاص حرمت است
بدانه که از آن باشد و این محاقله است و اهل لغت گفته اند که آن فروختن گندم است با خوشه بگندم پاک کرده بپیمود و
مصنف گفته که بعضی گفته اند که آن فروختن خوشه است بدانه که از جنس آن باشد مطلقا و سخن ایشان در تفسیر مبیع در اینجا
اختلاف دارد پس بعضی از ایشان بزرع تعبیر کرده و بعضی از ایشان بخوشه و در مسالک مذکور است که از کلام ایشان
اتفاق بر اینکه مراد از آن خوشه است ظاهر میشود و هرچند که باعم و اشمل از آن تعبیر کرده باشند و حق اختصاص این
حکم است بخوشه و اقرب عدم اختصاص خوشه است بگندم بجهت عموم روایت و در تذکره مذکور است که بیشتر فقها
محاقله اینست که آن فروختن گندم در خوشه است بگندم خواه از آن باشد و خواه از غیر آن پس این حکم اختصاص بگندم
دارد و جو در آن داخل باشد اگر آنرا از جنس گندم قرار دهیم یا منع را بعلت معلل سازیم و اگر نه داخل نباشد و آیا
حکم درخت خرما در غیر آن از درختان میوه ها کشیده و جاری میشود و اقرب آنست که نمیشود نهم آنها که در بیع عریه خرما
بخرما بعموم حرمت قایل اند عریه را از آن استثنا کرده اند و عریه بفتح عین و کسر راء و تشدید یاء درخت خرما است که
مال انسانی باشد در خانه مرد دیگری و اهل لغت گفته اند یا بوستان او و آن جایز است ولیکن بعضی از لغات مذکور
که عریه درخت خرمائیست که بعاریت داده شخص محتاج که میوه آن سال از آن او باشد و در مسالک گفته است که از
پیغمبر رخصت در آن بصحت پیوسته و روایت سکونی بر آن دلالت میکند و بعضی از ایشان شرطی چند را اعتبار
کرده و بر اعتبار آنها حجتی را نمیدانم دهم جایز است فروختن زرع نارسیده که قطع شود و اگر مشتری آنرا قطع
نکند بایع را قطع آن روا باشد و اورا میرسد که آنرا واگذارد و اجرت زمین را مطالبه کند و همچنین اگر درخت
خرمائی را بشرط قطع بخرد یازدهم هرگاه دو نفر در درخت خرما یا درختی دیگر شریک باشند جایز است که یکی از دو
شریک حصه صاحب خود را بمقدار معلومی تقبل کند یا اینکه قبول کند که آن مقدار معین را بدهد خواه زیاده از آن باشد
دهد
نخواه کم باشد بجهت صحیحه یعقوب بن شعیب دوازدهم مشهور میانه اصحاب آنست که هر که بر سبیل اتفاق بر میوه
بگذرد از درخت خرما یا درخت میوه ها یا زرع او را جایز است که از آن بخورد و با خود برندارد و شیخ در خلاف اجماع
بر این نقل کرده و ابن ادریس انعقاد اجماع را بر جواز و تواتر اخبار را ادعا کرده و سید مرتضی و جماعتی از متاخرین
در آن مخالفت کرده اند و اول اقرب است بجهت مرسله ابن ابی عمیر که ملحق بصحاح است و روایت محمد بن مروان و مرسله
یونس و روایت سکونی و آنچه برقی در محاسن آنرا از عبدالله بن سنان در ضمن حدیث صحیح از حضرت صادق روایت
کرده که فرمود باکی نیست بر هر که بمیوه بگذرد و از آن بخورد و افساد نکند و رسول خدا نهی فرمود که در مدینه دیوارها
بنا گذارند بجهت وجود کنندگان و عرض نمود که چون بدرخت خرمائی میرسید امر میفرمود که دیوارهای آنرا خراب
میکردند بجهت عبور و خوردن کنندگان و آنچه علی بن جعفر در کتاب خویش از برادرش روایت کرده که گفت از آنحضرت
سؤال کردم از مردی که بمیوه میگذرد و از آن میخورد فرمود آری رسول خدا نهی فرمود که دیوارها آشکار با سایر
شود بلند کردن بنای آنها و در کتاب اکمال الدین مذکور است باسناد خود از محمد بن جعفر اسدی از آنچه بر او
وارد شد از محمد بن عثمان عمری در جواب مسائلش از حضرت قائم و اما آنچه از آن سؤال کرده از امر میوه ها
از اموال ما که بر آن میگذرد و از آن میگیرد و میخورد آیا آن از برایش حلال است پس بدرستی که خوردن آن از برایش
حلال و برداشتن آن از برایش حرام است و ابن ادریس از کتاب مسائل الرجال و مکاتبات ایشان با آقای ما حضرت
ابوالحسن علی بن محمد از مسائل داود صرمی روایت کرده است که گفت آنحضرت را سؤال کردم از مردی که بر داخل
بوستانی شد آیا از میوه آن میخورد بی آنکه صاحب بوستان علم داشته باشد فرمود آری و صحیحه حسن بن علی بن یقطین
بر عدم دلالت میکند و حمل بر کراهت شده یا بر خوردن برداشتن و آن احسن است بجهت جمع میانه ادله و همچنین آنست
حکم در روایت مروک بن عبید و بعضی از اصحاب سه شرط را ذکر کرده اند اول آنکه گذشتن بر سبیل اتفاق باشد
نه از روی قصد دوم آنکه افساد نکند و ظاهر در تفسیر آن رجوع بسوی عرف است و مستندش روایت عبدالله
بن سنان و مرسله یونس است سوم آنکه با خود چیزی را برندارد و حجت محمد بن مروان و حجت سکونی و مرسله یونس و
روایت اسدی بر آن دلالت میکند و بعضی از ایشان شرط چهارمی را زیاده کرده و آن علم نداشتن بکراهت صاحب آنست
و بعضی حجتی با او آن منظر نداشتن کراهت است و بعضی شبهه یا او آن بودن میوه است بر درخت سیزدهم در فروختن
حیوان و حیوان تا زنده باشد خواه آدمی و خواه غیر آن هر حیوان مملوکی فروختن آن و فروختن پارههای شایع و مشخص آن
صحیح است مگر بنده که بخرد خانی و کنیزی که مادر فرزند باشد با وجود فرزند مگر آنچه استثنا شده و صحیح آنست که هرگاه کسی

مالک شود مگر پدران و مادران و پدران پدران و پدران مادران و مادران پدران و مادران مادران و هر چند که بالا روند
و فرزندان خواه پسران و خواه دختران و هر چند که فرو روند و خواهران و عمها و خالها و دختران برادر و دختران خواهر
و آیا این حکم در رضاع و نسب شرعی کشیده میشود در آن دو قول است اقرب آنها آنست که میشود بجهت اخباری که
بر آن دلالت دارد و زن هر چیزی را مالک میشود غیر از پدران و هر چند که بالا روند و فرزندان و هر چند که فرو روند
از روی نسب و در نسب کشیده شدن و جریان این حکم است در باب رضاع بجهت صحیحه عبدالله بن سنان و صحیحه علی بن
جعفر که از کتابش منقولست و غیر اینها و خلافی در این نمیشناسم که هرگاه یکی از زن و شوهر دیگری را مالک شود ملک
استقرار داشته باشد نه تبعیت و زن را شوهری نیست بجهت صحیحه عبدالله بن سنان و حسنه محمد بن قیس و روایت سعید بن
یسار بر حکم زنی که شوهرش را مالک میشود دلالت میکند و جایز است بندگی گرفتن محاربی که با خدا و رسول در جنگ
و فرزندان و فرزندزادگان او و عیال آن بندگی در فرزندان و فرزندزادگان سرایت میکند و هر چند که کفر باسلام بر طرف
شود مادامی که یکی از اسباب آزادی عارض نشود و هم چنین است حکم در یهود و نصاری و گبران در اخلال بشرائط ذمه و اگر نه
حکم ایشان حکم مسلمانانست در جایز نشدن بنده کردن ایشان و بچه که در دار حرب و ممالک کفار برگرفته
شده باشد مملوک و بنده میشود هرگاه انتفاء او از مسلمانان معلوم باشد و آنکه در دار اسلام و ولایت مسلمانان
برگرفته شود مملوک نمیشود و اگر بالغ شود و به بندگی اقرار کند در قبول آن دو قول است و شاید که اقرب قبول باشد
بجهت صحیحه عبدالله بن سنان و حسنه او که گفت شنیدم از حضرت صادق ع که میفرمود علی بن ابی طالب ع میفرمود که مردم
همه ایشان آزادند مگر کسی که بر نفس خود به بندگی اقرار کند و حال آنکه او بحد بلوغ رسیده باشد از غلام و کنیز و هر که
بر او گواهی داده شود به بندگی خواه خورد باشد خواه بزرگ و نیز بر آن دلالت میکند آنچه دلالت میکند بر جواز اقرار
عاقلان و آنچه شیخ روایت کرده از ابان بن عثمان در حدیث صحیح از فضل و او مشترکست که گفت حضرت صادق ع را سؤال
کردم از مرد آزادی که اقرار کرده باشد که او بنده است فرمود که گرفته میشود بآنچه اقرار بآن کرده و بجهت روایت محمد بن
فضل و موثقه اسمعیل بن فضل و هم چنین هر اقرار کننده با جهالت آزادی او در اشتراط رشد در قبول اقرار دو
قولست و ادعای آزادی از مملوکی که به بندگی محکوم است پذیرفته نمیشود مگر بگواه بجهت صحیحه عیص بن قاسم و همچنین
اگر او را بیابد که در بازارها فروخته میشود بجهت روایت معتبره حمزة بن حمران که بشهرت معتضد است و اگر او را در دست
کسی بیابد و بندگی او را ادعا کند و خبر بدعوی او معلوم نباشد یا آنها را اذعان کند باشد و او تصدیق
کند بآن حکم شود و اگر او را بدروغ نسبت دهد ظاهر آنست که دعوی او قبول نشود مگر بشاهد بجهت صحیحه عبدالله بن

سنان

سنان که عنقریب سبقت گرفت و اگر خاموش شود یا خود باشد در دو وجه است و در رد کرده عمل باصالت آزادی با ترتیب
ثمره و در نظر بر عمل بظاهر ید را ترجیح داشته و در مسالک ابن انکو ثمره و در آن اشکالست بجهت نظر بصحیحه
عبدالله بن سنان و اگر کافر در ملک مثل خود مسلمان شود باینکه آقایش نیز کافر باشد بر او فروخته شود بمسلمانان و
وحشی از حیوان که جانوران رمنده صحرا باشند مملوک میشوند بشکار کردن یا بیکی از عقودی که موجب نقل و انتقال آن
یا آنکه برادن بچه آنرا تحصیل کند و حیوان غیر وحشی که اهلی و رام است بیکی از وجوه آخر مملوک میشود نه اول و هرگاه
حیوان آبستن را بفروشد اشهر و اقوی آنست که بچه که در حال فروختن در شکمش موجود باشد مال بایع است مگر آنکه
مشتری شرط کند که از او باشد و از شیخ منقولست که آن مال مشتری است حتی آنکه ابن البراج حکم کرده که اگر بایع آنرا
استثنا کند و در هر جا که مشتری آنرا شرط کند داخل شود و هر چند که مجهول باشد و در اینجا هفت مسئله است اول
اگر حیوانی را بفروشد و سر و پوست را استثنا کند صحیح است و بعد بقیمت آنچه استثنا شده شریک باشد بدون
فرقی در میان آنچه سر بریدن آن مراد باشد و غیر آن بنا بر قولی و روایت سکونی بآن وارد شده و این روایت
ضعیفست که صلاحیت از برای اعتماد ندارد و شرکت متاع مقصود از برای ایشان نیست و قول ببطلان اندوز
باشد مگر آنکه آن حیوان سر بریده باشد یا سر بریدن آن اراده شود و هم چنین است قول در شراکت شریکان که این امر
بعضی از ایشان شرط شده باشد و اگر بگوید که حیوانی را بخر بشراکت من صحیح است و در مبیع شریک میشوند و ثمن
نقد بحصه مانند آنکه امر کرده لازم باشد و اگر یکی از آنها دیگری را رخصت دهد که ثمن را بنیابت او بدهد صحیح است و بر او
رجوع میکند در نزد دلالت قرائن بر علم اراده تبرع دوم جایز است نگاه کردن بروی کنیز و محاسن و نیکهای او
چون کفهای دست و پایها و موی هرگاه خریدن او را اراده داشته باشد بجهت روایت ابو بصیر و روایت حبیب بن معلی
خثعمی و روایت عمران جعفری و روایت حبیب بن حلوان که در غیر باب الاسناد مذکور است و رخصت قاید در این باب
شرط نیست و در مسالک مذکور است که جایز است که مس کند آنچه را که اگر او نظر روا باشد که بآن بنگرد و دست بآن
برسانند و روایت ابو بصیر بر آن دلالت میکند و در دو کرده بجواز که بر رخصت نظر کند بآنچه غیر عورت باشد و مستحبست
کسی را که بنده بخرد که نام او را تغییر دهد و چیزی از شیرینی باو بخوراند و بچیزی تصدق کند بنیابت او بجهت نص
که باینها وارد شده و صدقه را بچهار درهم اندازه کرده اند و مکروه است مجامعت کردن با کنیزی که از زنا زاده
شده باشد بجهت جمع میان آنچه دلالت بر منع میکند و آنچه بر جواز دلالت دارد و مکروه است که بنده ثمن
و بهای خود را در ترازو ببیند بجهت اخبار و بعد کراهت جدائی افکندن میان مادران و طفلها یا حرمت آن اختلاف

کرده اند و دویم خالی از قوتی نیست بجهت صحیحهٔ معویة بن عمار که معتضد است بروایت ابو ایوب از معتبره و صحیحهٔ
هشام بن حکم آنرا تایید میکند و بجهت روایت سماعه که بروایت موثقه ملحق است و در صحیحهٔ ابن سنان چیزیکه دلالت
میکند بر اختصاص نهی بنابر رضامندی ایشان و در آن ذکر پدر و برادر و خواهر نیز واقع است و در روایت
سماعه ذکر دو برادر نیز شده است و احوط اعتبار مطلق خویشانست که در انس و الفت مشارکت دارند
و در روایات تخصیص باطفال واقع نیست و احوط تعدی این حکم است بسوی غیر بیع از انواع جدائی افکندن
و در هر جا که بحرمت حکم شود آیا بیع باطل میشود در آن دو وجه است سیم بعضی گفته اند که بنده چیزی را
مالک نمیشود و بعضی گفته اند که فاضل ضریبه را مالک میشود یعنی زیاده بر آنچه با آقای خود مبلغی از خراجی
که برای او مقرر شده و بعضی گفته اند که ارش جنایت را اگر دیهٔ جراحت است مالک میشود و بعضی گفته اند که مالک
میشود مطلقا خواه اینها باشد و خواه غیر اینها و ظاهر آنست که فاضل ضریبه را مالک میشود بجهت صحیحهٔ عمر بن یزید
که دلالت دارد بر اینکه فاضل ضریبه مالک میشود و اسحق بن عمار در حدیث موثق روایت کرده و گفته است که
بحضرت صادق عرض کردم که چه میفرمائی در باب مردی که هزار درهم یا کمتر یا بیشتر به بندهٔ خود میبخشد و میگوید
که مرا حلال کن از جنایتی که با تو کرده ام و از هر چه از من نسبت بتو واقع شده و از آنچه تو را آزار رسانیده ام
پس بنده او را حلال میکند و در حل قرار میدهد بجهت رغبت در آنچه باو داده و بعد از آن آقا درهمها را که
به بنده داده در جائی که بنده آنها را در آن موضع گذاشته یافته و آنها را فرا گرفته آیا آنها از برای او حلال است راوی
میگوید که حضرت فرمود از برای او حلال نباشد زیرا که او آنها را از بنده خود خریده بجهت ترس عقوبت
و بازخواست و قصاص روز قیامت راوی میگوید که با آنحضرت عرض کردم که پس بر بنده لازم است که زکوة آنها را
بدهد هرگاه سال بر آن بگذرد فرمود نه مگر آنکه با آنها از برای او عمل شود و بنده از زکوة چیزی را نمیدهد
بعد مالک شدنش غیر آنچه را که ذکر کردیم نظر است چهارم هرگاه کسی بندهٔ مملوکی را بخرد که مالی دارد
بعضی گفته اند که مالش مال بایع است مگر آنکه مشتری شرط کند که از برای او باشد و بعضی گفته اند که اگر
بایع بآن عالم نباشد مال مال او است و اگر عالم باشد مال مال مشتریست و اول مشهور میان اصحابست
و دویم منسوبست بابن براج و صحیحهٔ محمد بن مسلم از امام محمد باقر یا امام جعفر صادق علیهما السلام و روایت
یحیی بن ابی العلا بر اول دلالت میکند و از جملهٔ کسانی که بآن قائل اند کسی است که در صورت شرط مشتری
شرط کرده که مالش ربوی نباشد یا بر ثمن زیاد باشد و نص اطلاق دارد و بعضی اخبار دلالت دارد

برجواز

برجواز فروختن بندهٔ مملوک با مالش و هر چند که مالش بیشتر باشد از آنچه بنده را با آن خریده و حسنهٔ زراره از
حضرت صادق و صحیحهٔ او از امام محمد باقر بر قول دویم دلالت میکند و این مسئله بغایت مشکل است بجهت اختلاف
ادله و جزم معارضهٔ اینها با صحیحهٔ عمر بن یزید که بر این دلالت دارد که بندهٔ مملوک مالک فاضل ضریبه میشود پنجم
واجبست استبراء کنیز بتفصیلی که در مبحث عده میاید و اصحاب در باب حرمت مجامعت با کنیز آبستن پیش از گذشتن آن اختلاف
کرده اند بسبب اختلاف اخبار در آن چه در بعضی از آنها چون صحیحهٔ محمد بن قیس اطلاق نهی از مجامعت با او است تا آنکه
فرزند خود را بزمین گذارد و در بعضی از آنها چون صحیحهٔ ابو بصیر تخصیص حلیت است با آنچه غیر فرج است و در صحیحهٔ رفاعه
واقع است که آنچه غیر فرج باشد از برای او جایز است تا وقتی که در باب آبستنیش چهار ماه و ده روز بگذرد بعد از آن
باکی نیست بمجامعت او در فرج و از جملهٔ ایشان کسی است که در میانهٔ این اخبار باین طریق جمع کرده که نهی مغیی
بوضع حمل را که غایت و نهایتش زائیدن است بر آبستنی حمل نموده که حملش از حلال یا شبهه یا مجهول باشد که معلوم
نباشد که از حلال است یا غیر آن و نهی را که منتهی است بمدت مذکوره و نهایتش چهار ماه و ده روز است بر آبستنی
حمل کرده که حملش از زنا باشد و از جملهٔ ایشان کسی است که مجهول را بحامل از زنا ملحق ساخته و از جملهٔ ایشان
کسی هست که اخبار زنا را اسقاط کرده و اخبار احتمه و حرمت بر وجوب غایت را از برای غیر آن قرار داده و از ایشان کسی
هست که حرمت را پیش از چهار ماه و ده روز و کراهت را بعد از آن اطلاق کرده و شاید که حمل آخر اقرب باشد
با تاملی در حکم زنا و صحیحهٔ رفاعة بن موسی مؤید این حمل است و در الحاق وطی دبر بقبل در این حکم مذکور دو وجه است و اگر
با او مجامعت کرد مستحب است که عزل کند و هر وقت انزال ذکر را بیرون آورد و نگذارد که منی در فرج او ریخته شود
و اگر عزل نکند و تصدیقی کند بقدر چیزی که کنیزانست از برایش مکروه است و مستحب است که از میراث بهره از برای آن فرزند
جدا کند بجهت صحیحهٔ اسحق بن عمار ششم هر که کنیزی را بخرد و بعد از آن دریابد در حالی که جاهل باشد بآنکه آن کنیز حامله
غیر چهار دانگ مال غیر باشد بعد از آن ظاهر شود که مال غیر است مالک آنرا از دست او میگیرد و مشهور آنست که
بر آنکه مجامعت کرده باید بجهت آن کنیز است اگر باکره باشد عیب قیمت و اگر ثیبه باشد نصف عشر باشد و بعضی گفته اند
که مهر امثالش واجب است و مشهور اول بنابر این قول صحیحهٔ عباس بن ولید بن صبیح است و موید بر حمل این بجهت
ما فرزند آنرا اداست و قیمتش در روزی که زنده متولد شده بر پدرش لازم است که با آقای کنیز بدهد و بر بائع رجوع
میکند با آنچه آنرا غرامت کشیده در باب قیمت فرزند و از او میگیرد و صحیحهٔ جمیل بن دراج و غیر آن بر این دلالت میکند
و آیا با آنچه آنرا غرامت کشیده از مهر و اجرت رجوع میکند از بائع میگیرد در آن دو قول است هفتم مشهور آنست

که آنچه بغنیمت از مال و اسباب که بی‌فعل از کفار گرفته میشود بدون اذن امام ع آن از برای آنحضرت است و مرسله
عباس وراق از یکی که او را نام برده از حضرت صادق ع بر آن دلالت میکند که فرمود هرگاه که یکی بی رخصت
امام جنگ کند و غنیمت بگیرد همه آن غنیمت مال امام ع است و هرگاه بفرمان امام جنگ کند و غنیمت یابد خمس
و پنج یک آن مال امام باشد و محقق در نافع در این حکم توقف کرده بجهت ضعف سند و در مسالک گفته است
که سند حدیث منقطع و ضعیف است و من بر آن مطلع نشدم و نیز در آن ذکر کرده که معروف از مذهب عمل بمضمون
آنست و در آن خلافی را نمیدانیم پس قطع نظر نمیتوان کرد و بعضی از ایشان ذکر کرده اند که آنچه گرفته شده اگر از روی دزدی
و مکر و حیله و مانند اینها باشد از آنچه کار غازی در آن نیست مال کسی است که آنرا گرفته و خمس آن را واجب
ما گر بکار دزدی باشد تمام آن مال امام ع است و بهر وضع که باشد مالک شدن آن در حال غیبت امام جائز است و بیرون
کردن خمس آنها که موجود باشد از فرزندان هاشم از آن واجب نیست زیرا که حضرات ائمه ع آنرا از برای شیعیان خویش
مباح کرده اند تا اولاد ایشان خوش باشد و حرام زاده نباشند چنانکه اخبار مستفیضه بر آن دلالت میکند
و همچنین جائز است مجامعت کردن با کنیز و خریدن آن از کسی که او را اسیر کرده خواه اسیر کننده مسلمان باشد
و خواه کافر و روایت زکریا بن آدم که در کتاب جهاد مذکور شد با این معارضه دارد لیکن عمل بر مشهور است که
با اخبار احتیاط و بستگی دارد مقصد یازدهم در سلف و سلف بفتح سین و لام چون سلم پیش چیزی خریدن باشد
و اسلاف چیزی را بیع سلف دادن و اسلام سلم کردن و خریدار مسلم بکسر لام و فروشنده را مسلم الیه بفتح لام
گویند و مصنف معنی آنرا بیان کرده میگوید که سلف خریدن مالی است که مضمون است تا مدت معلوم بمال حاضر یا در حکم
آن و در اینجا دو بحث است بحث اول در شرایط سلف و آن هشت چیز است ایجاب مثل اسلمت و اسلفت یعنی
پیش فروختم و آنچه معنی آنرا ادا کند و بلفظ بیع و شرا که بمعنی فروخت و خرید است منعقد میشود و دیگر قبول است دیگر
جنس و وصف و ضابطه آنست که هر چیز که قیمت آن مختلف میشود چنان اختلافی که بآن تغابن میشود و مردم ببعضی
میل میکنند ذکرش لازم است اما اندک اختلافی که بجهت عادت مسامحه و سهل انگاری میشود حرفی ندارد و شرط
کردن متاع خوب و بد جائز است و اگر خوبتر و بدتر را شرط کند در آن دو وجه است و ناچار نیست از آنکه عبارتی که وصف
بآن تعبیر میشود معلوم باشد نزد متعاقدین و دلالتش ظاهر و هویدا باشد در عرف و اصطلاح یا لغت و سلف
در سبزیها و میوه‌ها جائز است و همچنین آنچه زمین آنرا میرویاند و غیر اینها و نیز جائز است در تخم مرغ و بادام و گردکان
شیخ در جواز سلف در تخم و گردکان ضبط آنرا بوزن شرط کرده و ظاهر آنست که بشمارش اکتفا شود و نیز جائز است

و در بعض حیوانات و شیرها و قفیزها و پیها و دانه‌های خوشبو و پوشیدنیها و آشامیدنیها و دواها و گوسفند شیرده
و لازم آید که آنچه این امر از شان و حالش باشد بدهد و اقرب جواز است در گوسفندی که بچه‌اش با او باشد و مشهور
آنست که در گوشت جائز نیست و روایت جابر بر آن دلالت میکند و مشهور آنست که در نان جائز است و نیز در
ساخته و در چوبهای آن پیش از تراشیدن آنها جائز است و نیز در آبگینه و نیز در گوهرها و مرواریدها و بعضی
از ایشان در میانه مرواریدهای کوچک و بزرگ فرقی گذاشته اند و اقرب جواز است در کنیز آبستن و همچنین در پیله
کرم ابریشم و شیخ در نهایه در موضع منع کرده و از جمله شرایط قبض ثمن است پیش از جدائی و مشهور و بعضی از ایشان
اجماع را بر آن نقل کرده اند و از ظاهر ابن جنید جواز تاخیر قبض در سه روز منقولست و گفته اند که اگر بعضی را قبض
کند در مقبوض صحیح است و در باقی باطل پس اگر بقبض ندادن تفریط و کوتاهی مسلم الیه نباشد خیاری از برای او هست
و اگر نه خیار است بجهت تبعیض صفقه و اگر شرط شود که ثمن از دینی باشد که بر گردن او است بعضی گفته اند که باطل شود
و بعضی گفته اند که مکروه است و دوم درست است ما دامی که آنرا از دین معین نکند بعد از آن در همان مجلس تقابض کنند
با اتفاق جنس و وصف یا ایجاب یکی که آورند با اختلاف در آن دو قول است و اجود آنها صحت است و از جمله شرایط
تعیین اندازه است بکیل یا وزن که در آن شهر و ده معروف و مشهور است و حسنه حلبی از حضرت صادق ع از برایش گواه
میدهد که فرموده در وی اصلاحی ندارد که بصاع و پیمانه و کیلی باشد غیر از صاع آن شهر و در دلالت آن بر اشتراط
تاملی هست و ممکن است که حمل شود بصورتی که پیمانه مجهول باشد یا کوچکتر باشد و آن شناسائی نداشته
باشد و اگر حواله کند بپیمانه که قدرش در میان ایشان مجهول است صحیح نیست و هر چیز که از برای هر دو شاهد
محسوس باشد و گفته اند که اسلاف جائز نیست در جامه مطوی و گرافت و در ... طریق دسته دسته و در هیزم بوضع
بسته بسته و در آنچه ... میشود از پشم گوسفند ... که حلیج باشد و در آب بجهت خلط ... و در آنچه
شمردنی باشد بشماره با اختلاف اندازه آن در کوچکی و بزرگی و وجه رجوع است بسوی انضباط که اختلاف ثمن را
برطرف کند و جائز نیست از آنکه رأس المال بکیل یا وزن معین باشد چنانکه در بیع مذکور شد اگر ثمن بکیل
یا موزون باشد و اگر از جمله آنها باشد که بگزاف خرید و فروخته میشود اقتصار بر مشاهده آن جائز است و اگر چیزی
باشد که بگز پیموده شود چون جامه و کرباس در آن اکتفا بمشاهده آن نظر است و شیخ با شرط پیمودن بگز قطع
نموده و علامه در مختلف توقف کرده و سلار بعضی حدها اینها بجا گذاشته و از جمله شرایط تعیین مدت است
بجهت روایات پس اگر مدت را معین یاد ذکر کند چنانکه اگر بگوید که در هر زمان که خواهی یا مدتی را ذکر کند که احتمال

زیاده و کمی داشته باشد مانند آمدن حاجیان و درو و غیرها باطل باشد و بعضی ایشان در این خلاف کرده‌اند
و در روایت غیاث بن ابراهیم واقع است که چیزی را پیش بخرد تا خرمن کوفتن و غله نادرو کردن و چاره نیست از آنکه
مدت از برای متعاقدین معلوم باشد و از جمله شرائط آنست که دادن آنچه در ذمه است در وقت حلول اجل و در موعد بحسب عادت
در محل تعیین داخل باشد و بعضی از ایشان ذکر کرده‌اند که از جمله شرائط آنست که وجود آن در وقت حلول اجل
غالب باشد و غیر نادر الوجود باشد و اصحاب در باب اشتراط ذکر موضع تسلیم پنج قول اختلاف کرده‌اند اول وجوب
اعراض ایشان با آنکه نص مخصوص در آن نیست بنابر آنچه در مسالک ذکر کرده قول اول که شرط نبودن آنست مطلقا
دویم شرط بودن آنست مطلقا سیم تفصیل که اگر در حمل و نقل آن خرج و محنتی باشد تعیین محلش واجب است و اگر
نه واجب نیست چهارم آنکه بائع و مشتری اگر در بیابان یا شهر غربت باشند که قصد ایشان مفارقت آن باشد تعیین
آن شرط است و اگر نه شرط نیست پنجم اگر حمل و نقل آن را مؤنتی باشد یا آنجا صلاحیت تسلیم نداشته باشد چون
غربت تعیین آن شرط است و اگر نه شرط نیست **بحث دویم** در احکام سلف و در آن شش مسئله است **اول** هرگاه
در چیزی بطریق سلف معامله کنند فروختن آن پیش از حلول اجل نقدا جایز نیست بجهت آنکه استحقاق مطالبه آن
ندارد و مذهب اصحاب آنست که فروختن آن بطریق نسیه و موعدی نیز جائز نیست و اما بعد از حلول اجل بعد از آنکه
گرفته باشد جائز است و اگر نگرفته باشد مشهور جواز فروختن آنست بطریق تولیه و کسی که این حق بهر کرده است و
بغیر او اما با کراهت در مکیل و موزون و مذهب شیخ در تهذیب حرمت فروختن آنست بعد از آنکه هرگاه ثمن دراهم
باشد بجهت استناد بروایت علی بن جعفر و آن معارض است بخبری که از آن قوی‌تر است و روایت معاویة بن سلمه
ابان بن عثمان است که معتضد است بروایت معویه بن حکم لیکن ظاهر عدم جواز فروختن آنست بیشتر از ثمن آن
بجهت صحیحه محمد بن قیس که معتضد است بچند خبر مانند صحیحه سلیمان بن خالد و صحیحه یعقوب بن شعیب و موثقه عبدالله
بن بکیر و غیر اینها **دویم** هرگاه کسی که چیزی را بطریق سلف فروخته بهتر از صفتی که مقرر شده است بدهد و آنکه پیش
خریده راضی شود صحیح است و بری الذمه میشود خواه آن بجهت تعجیل شرط شده باشد و خواه نشده باشد و اگر
مثل صفت آن را بیاورد واجب است که آن را بگیرد یا مسلم الیه را بری الذمه کند و اگر اباء و امتناع نماید حاکم شرع
با امکان آن را بگیرد و ظاهر آنست که بالفعل در میان او و آن تخلیه میکند و از آن بری الذمه میشود و اگر بیشتر از حق
بدهد قبول زیاده واجب نیست و اگر کمتر از صفت قرار داده بدهد مشهور آنست که قبولش واجب است و ابن
جنید مخالفت کرده و قول او قوتی دارد بجهت ظاهر صحیحه سلیمان بن خالد و اگر از غیر جنس آن بدهد تراضی محتاج است

و باید

و باید که برضامندی طرفین باشد **سیم** هرگاه کری از طعام را که عقد بر آن معلوم شد بصد درهم بخرد و پنجاه درهم را
بدهد و باقی را از دینی که او را بر مسلم الیه است شرط و حساب کند بعضی گفته‌اند که در درهم صحیح است و بعضی
گفته‌اند که در آنچه مقابل قرض باشد باطل است و اول دور نیست **چهارم** اگر موضعی را از برای تسلیم شرط کنند
بعد از آن رضامندی طرفین بعمل آید و جزیه در غیر موضع مشروط آن را بگیرد جائز است و اگر یکی از ایشان امتناع
کند دیگری را نمیرسد که او را بر آن جبر کند **پنجم** هرگاه مشتری آنچه را که در آن سلف بعمل آمده بگیرد و در آن عیبی را
بیابد ارش نباشد بلکه مخیر است در میان رضای بآن معیب و در ابقاء و میان آنکه آن را رد کند و بعد از رد حق بذمه
مسلم الیه برمیگردد و گفته‌اند که نماء منفصل که در میان گرفتن و رد کردن آن بهم رسیده باشد از برای کسی است
که آن را گرفته زیرا که آن نماء در ملک او بهم رسیده و هرچند که آن ملک متزلزل باشد و هرگاه بائع ثمن را بگیرد و عیبی
در آن ظاهر شود و ثمن معین باشد عقد باطل است اگر ظهور عیب بعد از جدائی باشد و اگر پیش از جدائی باشد
فروشنده در میان ارش گرفتن و رد کردن مخیر باشد و اگر ثمن در ذمه باشد و عیب پیش از تفرق ظاهر شود آن را
بدل کند و اگر بعد از تفرق باشد در آن اشکال است **ششم** هرگاه اجل حلول کند و تسلیم بنا بر اتفاق اجناس
مشتری با آنکه بائع آن را بدل کند امرا اجباری نیست و اگر تأخیر تسلیم بجهت عارض در مال باشد با اجناب بائع
خیار از برای مشتری ثابت میشود در میان صبر و فسخ بنابر اشهر و اقرب و ابن ادریس مخالفت کرده و بعضی از ایشان
شیئی را نیز یاد کرده‌اند و آن آنست که صبر بکند و فسخ نیز ننماید بلکه قیمت وقت را بگیرد و در صحیحه محمد بن قیس آن واقع
میکند و این خیار بطریق فور نیست و اگر بعضی را بگیرد در باقی بنا بر اصح او را خیار باشد در میان صبر و فسخ در باقی
و هم **تتمه** در اقاله و آن فسخ است در حق متعاملین و غیر ایشان که مال یکی بدیگری رد کند و مال خود را بگیرد و اقاله
بزیادتی ثمن یا نقصان از آن واقع نمیشود بلکه باطل میشود و اقاله در عقد و در بعضی از آن صحیح است و شفعه
با اقاله ثابت نمیشود و چون یکی دیگری را اقاله کند هر عوضی که باقی است بر گردد پس اگر موجود باشد آن را بگیرد و اگر
مفقود و ناپیدا باشد بعضی گفته‌اند که مثل آن را ضامن است اگر مثلی باشد و قیمتش را اگر قیمی باشد و بعضی
گفته‌اند که قیمی را نیز مثل ضامن میشود و گفته‌اند که آنچه نماء منفصل جدا از برای او باشد بآن رجوع نمیکند و اما
نماء متصل که پیوسته باشد پیرو اصل است و بچه منفصل است و هرچند که در شکم باشد و اما شیر که در پستان باشد
در متصل بودن آن اشکال است و اما ثمر و میوه پیش از رسیدن در آنها احتمال است و هر آنکس که متاع یا کیل
بیاورد یا میبخشد بر فروشنده است هرگاه کیال و وزان را باین یا نیز فرمان کرده باشد و همچنین مزد آنکه ثمن را

نقد میکند و آنرا میسنجد بر مشتریست و مزد دلال که متاع را میفروشد بر کسی است که او را امر میکند پس اگر اتفاقی
او را ببیع و بخریدن متاعی امر کند و آنرا بفروشد مزدش بر فروشنده صاحب مال است نه بر مشتری و اگر او را بخریدن
از برای کسی امر کند و از برای او بخرد مزدش بر مشتریست که امر کرده و اگر تبرع کند بعمل بدون امر از او مزدی نباشد و هر چند
که مالک اجازه کند و معامله را ممضی دارد و هرگاه متاعی را از برای شخصی بفروشد و متاعی دیگر را از برای او
باعزاء بخرد مزد آنچه میفروشد بر کسی است که امر بفروختن آن کرده و مزد آنچه خریده بر کسی است که امر بخریدن نموده و هرگاه
متاع در دست دلال نابود و تلف شود ضامن نباشد مگر با تفریط و تقصیر زیرا که او امین است و هرگاه در تفریط
اختلاف کنند و شاهدی نباشد قول قول دلال است با سوگندش و همچنین هرگاه در باب قیمت اختلاف کنند زیرا
که اصل برائت ذمه دلال است از زیادتی **کتاب دیون** و دیون جمع دین است و دین بفتح دال بمعنی وام دادن و وام
ستانیدن باشد چون قرض بفتح قاف و بکسر نیز لغتی است در آن و بعضی گفته اند که دین وامی است که با اجل و مدت باشد
و قرض آنچه مدتی در آن نیست و در آن دو مقصد است و اگر مراد او مقاصد پیش از این باشد غلط است **مقصد اول**
قرض و نظر در سه امر است **امر اول** گفته اند که ایجاب و قبول در آن معتبر است و ظاهر آنست که این امر بتحقیق
معلوم است اگر متوقف آن بر ایجاب و قبول و وجوب قائل باشیم و لیکن اصل اباحه ظاهر آنست که رایها اتوقف ندارد
بر ایجاب مانند قول او اقرضتک او تصرف فیه و علیک رد عوضه او انتفع به و علیک عوضه یعنی قرض دادم
تو را یا تصرف کن در آن و بر تو است که عوض آنرا رد کنی یا منتفع شو بآن و بر تو است عوض آن و آنچه معنی اینها را ادا کند
و قبول همان لفظی است که دلالت دارد بر رضا و خوشنودی بایجاب و در لفظ معینی انحصار ندارد و در قرض ثوابیست
بسیار و شرط نفع حرام است و در آن خلافی در میانه ایشان نمیدانم و حسنه حلبی از حضرت صادق علیه السلام بر آن دلالت
میکند که فرمود چون درهمها را بقرض بکسی دهی و بعد از آن بهتر از آنها را بتو آورد باکی نیست هرگاه در میان شما شرطی نباشد
و در معنی آنست اخبار متعدده و در روایت خالد بن حجاج که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مردی که مرا بر او صد درهم بود
از روی شماره و بدل آنها صد درهم از روی وزن داده فرمود مادامی که شرط نکرده باشد باکی نیست خالد میگوید که بعد از آن
فرمود که ربا از جانب شرطها آمده جز این نیست که شرطها آنرا فاسد میکند و حمیری در قرب الاسناد روایت کرده از علی
بن جعفر در حدیث صحیح بنا بر ظاهر از برادرش حضرت موسی بن جعفر علیه السلام که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مردی که صد درهم
بمردی داده باین شرط که پنج درهم یا کمتر یا بیشتر باو بدهد فرمود که اینک ربای محض است و در کتاب علی بن جعفر مثل
این مذکور است و در حسنه حلبی از حضرت صادق علیه السلام مرویست که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مردی که درهمهای سفید را

قرض میگیرد بشماره و بعد از آن درهمهای سیاه را بوزن میدهد و حال آنکه شناخته است که درهمهای سیاه گران تر
و سنگین تر است از آنچه گرفته و دلش خوش و خاطرش شاد میباشد که زیادتی آنها را از برایش قرار دهد فرمود
باکی نیست هرگاه شرطی در آن نباشد اگر همه آنها را باو ببخشد صلاحیت دارد و مراد از درهم سفید درهم شرعی است
و از درهم سیاه درهم سیاه مجربست که یک درهم و ثلث درهم شرعی و دو درهم طبری باشد و فرقی نیست در میان آنکه نفع
عین باشد یا صفت و نه در میان آنکه ربوی باشد یا غیر آن و اگر قرض ستاننده بزیادتی عین یا صفتی تبرع کند و بخواهد
قرض دهنده آنرا بدهد جایز است و در باب حواله فرقی نیست در میان آنکه این امر در نیت ایشان باشد یا
نباشد و نه در میان آنکه چنین امری معتاد باشد یا نباشد و کراهت ندارد بجهة اطلاق نصوص متعدده و روایت
شده است که پیغمبر صلی الله علیه و آله شتر جوانی را قرض کرد و بازل رباعی را رد کرد یعنی بازل شتر هشت ساله یا نه ساله
و رباعی شتر شش ساله یا هفت ساله و ممکن است که مراد این باشد که شتر جوانی شش ساله یا در هفت داد و فرمود
بدرستی که بهترین مردمان نیکوترین ایشانست از روی بازدادن قرض که هر چه بهتر میدهد بهتر خواهد بود و مثل
این از حضرت صادق علیه السلام روایت شده و از آنحضرت علیه السلام مرویست در حسنه محمد بن مسلم و صحیحه او بنا بر ظاهر که آیا بهترین قرض
دادن آن نیست که منفعتی را کشیده باشد مانند این از حضرت باقر علیه السلام منقول است بعد از آن اگر زیادتی زیادتی حکمی باشد
چنانکه اگر خوب را بجای بد و بزرگ را بدل کوچک بدهد ظاهر آنست که قرض دهنده آنرا مالک میشود ملکی که بعضی
گرفتن آن استقرار بهم میرساند و اگر زیادتی عینی باشد در آن نظر است که آیا هبه آن و فا و بدل باشد یا زیادتی بعنوان هبه
و مخیر است و احکام آن لازم دارد و اگر درهمها و دینارهای درست را بدل شکسته شرط کند مشهور منع از آنست و شاید که
مستندش صحیحه محمد بن قیس باشد از حضرت باقر علیه السلام که فرمود هر که آنچه را بمردی قرض دهد غیر از مثل آن چیزی را
شرط نکند پس اگر مکافات داده شود بچیزی که از آنها نیکوتر است باید که قبول کند تا آخر این حدیث و دلالتش
بر حرمت وضوحی ندارد و جماعتی که شیخ در نهایه از جمله ایشان است بسوی جواز رفته اند بجهة استناد بصحیحه یعقوب
بن شعیب و آن بمدعای ایشان دلالت ندارد **امر دویم** آنچه قرض دادن آن صحیح است و آن هر چیزیست که احصا
و ضبط اندازه و وصفش درست باشد پس جایز است قرض دادن طلا و نقره و گندم و جو و جمیع مأکولات و موزون و مکیل و معدود
و قرض دادن نان بوزن و مشهور در نزد ما آنست که بشماره نیز جایز است و آنچه ذکر کرد ظاهر میشود که آن اجماعی است
و روایت صباح بن سیابه بر آن دلالت میکند و مثل آنست گردکان و تخم مرغ و در روایت در باب جواز قرض دادن
نان بشماره علم نداشتن بتفاوت را شرط کرده و شاید که مراد تفاوتی باشد که بحسب عادت در باب آن مسامحه نشود

و هر چه مثلی باشد مثل آن در ذمه ثابت میشود و مراد از مثلی چیزیست که اجزاء آن در قیمت و منفعت برابر باشد
و صفات نزدیک بیکدیگر نزدیک باشد چون دانهها و غیرها و با تعذر مثل بقیمت منتقل میشود و در اعتبار قیمت در روز
قرض یا تعذر یا مطالبه چند وجه است و شاید که وجه آخر اوجه و صحیح تر باشد و در باب قیمی چند قول است
یکی از آنها قیمت آنست مطلقا و آن اشهر است دویم آنها ضمان مثل است مطلقا و کسی را نمیشناسم که صریحا باین
قائل باشد لیکن محقق در شرائع گفته است که اگر گفته شود که مثل آن نیز ثابت میشود حسن باشد سیم آنها
ضمان مثل صوریست در آنچه وصف آنرا بضبط در توان آورد و آن چیزیست که سلف در آن صحیح است و ضمان آنچه چنین
نیست بقیمت باشد چون گوهرها و آن نحوها و غلامها است در تذکره و بنابر اعتبار قیمت مطلقا یا بنابر بعضی از وجوه آیا
معتبر قیمت آنست در وقت تسلیم یا وقت قرض یا وقت تصرف کردن در آن چند قول است و بعضی گفته اند که در اینجا
اعتباری بقیمت آن در روز مطالبه نیست فوکلا و احتمالا مگر بنا بر قول بضمان آن بمثل و مثل متعذر باشد پس روز
مطالبه معتبر میشود چون مثلی بنابر اصح اقوال قرض دادن کنیزان و غلامان جائز است و در آن خلافی را نمیشناسم
و مجامعت با کنیز [illegible] بمحض قبض حلال میشود اگر بانتقال ملک بواسطه آن قائل باشیم و بگوئیم که خود قبض
ناقل است و اگر آنرا بتصرف موقوف دانیم بمجرد قبض حلال نشود و بعد جواز قرض ستاندن مرد [illegible] دو وجه است
امر سیم در احکام آن و در آن سه مسئله است اول مشهور میان اصحاب ما آنست که قرض بقبض مملوک میشود و بعضی
گفته اند که مملوک نمیشود مگر بتصرف و در دروس نقل کرده است که این قائل تصرف را کاشف از سبقت ملک قرار
میدهد و فائده این دو قول ظاهر میشود در جواز رجوع قرض دهنده در عین مادامی که باقی باشد و وجوب قبول
عین اگر قرض ستاننده آنرا بدهد و نیز ظاهر میشود در نماء پیش از تصرف اگر قائل باشیم باینکه تصرف در حقیقت یا ضمنا
ناقل ملک است دویم اگر آن بنا بر مشهور از برای قرض ستاننده است و بنابر قول دیگر از برای قرض دهنده و اگر کسی
بکشف قائل باشد در آن دو احتمال است و نیز ظاهر میشود در باب نفقه در حجی آن اگر حیوان باشد و در وقت آزادی
آن اگر از جمله آنها باشد که بقرض ستاننده آزاد میشود و در جواز مجامعت با کنیز هرگاه از لفظ چیزی حاصل نشود که مفید
تحلیل باشد و ملک محقق نباشد و جواز مجامعت بنابر هر دو قول احتمال دارد و در کلام ایشان تصریح نیست ببیان
مراد از تصرفی که موجب ملک است بنابر آنچه در رساله ذکر کرده و بعضی از عبارات ایشان اشعار باین دارد که مراد تصرفی است
که عین را تلف یا نقل کند باشد و از ظاهر شهید در بعضی از تحقیقاتش حکایت شده که مراد مطلق تصرف است و بنا
بر قول باینکه بقبض مملوک میشود اگر قرض دهنده عین مال خود را با بقاء آن طلب کند آیا اجابتش لازم است در آن دو قول

و شاید

و شاید که اشهر آن باشد که لازم نیست و شاید که آن اقرب باشد بجهت عمل کردن بمقتضای حدیث الناس مسلطون
علی اموالهم یعنی مردمان مسلط و برگماشته اند بر مالهای خویش دویم مشهور آنست که اگر شرط تأخیر کند در قرض
و زمانی از برایش قرار دهد لزوم بهم نرساند و بعضی از ایشان لزوم این شرط را احتمال داده اند و عموم آنچه دلالت
دارد بر لزوم ملتزم شدن بشروط و وفا کردن بعقود بر آن دلالت میکند و مؤید آنست روایت حسین بن سعید که
گفت آنحضرت را سؤال کردم از مردی که چند درهم با مردی قرض داده تا زمانی نام برده شده و مدتی معین بعد از آن
قرض ستاننده مرده آیا مال قرض دهنده در نزد مردن آنکه از او قرض خواسته حلول میکند و موعد و زمان آن
میرسد یا از برای ورثه او است از مدت آنچه از برای قرض ستاننده در حیوتش بود فرمود هرگاه بمیرد مال قرض دهنده
حلول میکند و موعد آن میرسد و اگر تأخیر آنرا شرط کند در غیر عقد قرض از عقود لازمه باینکه چیزی را باو بفروشد
و تأخیر قرض او را تا یکماه مثلا برا و شرط کند اقوی لزوم آنست و وجوب وفا بآن بجهت آنچه مقدم شد و بعضی گفته اند
که باینکه وفای بآن عقود لازم نیست بلکه شرط عقد لازم را جائز میکند و اگر آنکه برا و شرط شده از وفا کردن بشرط
امتناع کند و جبر کردنش ممکن نباشد مشروط له را که از برایش شرط شده فسخ روا باشد و اگر آنچه را که حلول کرده زمان
بدهنده زمان بدهد چنانکه مشهور میانه اصحاب این است و [illegible] بیع باشد یا ثمن مبیع یا غیر
آن ما که مدت و ابتا [illegible] و آن نیز [illegible] ثابت شود و در مدت و تعجیل آنچه زمان اند صحیح است با
اسقاط بعضی از دین با رضای هر دو و آن و همچنین تعجیل بعضی از آن [illegible] در مدت بلکه [illegible] در آن
و مستند مجموع اینها صحیحه محمد بن مسلم است از حضرت باقر [illegible] آیا در اسقاط [illegible] کفایت میکند یا برات ذمه توقف
دارد و بعضی که بر آن دلالت کند چون برات و اسقاط و عفو و مانند اینها در آن دو وجه است سیم هرگاه دینی بر گردن
او باشد باو واجب است که نیت ادای آن داشته باشد و گفته اند که اگر صاحب آن غائب شود غیبتی منقطع که خبرش
بریده شود و کسی از او خبر نداشته باشد واجب است که در نزد مردنش آنرا جدا کند و در باب آن وصیت نماید که بصاحبش
برساند و گاهست که بعضی بوجوب جدا کردن قائل شده اند در نزد نومیدی از رسیدن باو و هر چند که هنگام وفات نرسیده
باشد و از حکم ظاهر میشود که خلافی در وجوب جدا کردن در نزد وفات نباشد و در این باب نصی را نمیشناسم و اگر
او را نشناسد در طلب و جستجوی او سعی و کوشش بعمل آورد تا هرگاه از او نومید شود شیخ رحمه الله گفته که بنیابت
او آنرا تصدق میکند و جماعتی از اصحاب او را باین امر پیروی کرده اند و علامه و محقق در آن توقف کرده اند بجهت آنکه
نص بصدقه نیست و ابن ادریس بسوی عدم جواز صدقه رفته و ظاهر جواز صدقه است با ضمان زیرا که آن احسان محض و نیکی

کتاب دین

خالص است دنیا کرا اگر مالک ظاهر شود عوض آنرا از برایش ضامن است اگر بصدقه راضی نباشد واگر بر حلیه نقصش بیشتر است از بقای آن که آنرا در عوض تلف و نابودی دریها آورند واما وجوب صدقه دلیلی بر آن نیست بلکه ظاهر صحیحه زراره از حضرت باقر علیه السلام وصحیحه معویه بن وهب از حضرت صادق علیه السلام عدم وجوب است مقصد دویم در احکامی که بدین تعلق دارد و در آن هفت مسئله است اول دین متعین نمیشود که ملک از برای صاحب آن باشد مگر بقبض و گرفتن آن پس مضاربه کردن بآن درست نباشد پیش از آنکه آنرا بگیرد و روایت سکونی بر آن دلالت میکند دویم هرگاه چیزی را بفروشد که مسلمان آنرا مالک نمیشود چون شراب وخوک جایز است که ثمن آنرا مسلمان و هم باداء حقی که دارد بجهت اخبار متعدده که دلالت دارد بر آن و بعضی از ایشان گفته اند که اگر فروشنده مسلمان باشد جایز نیست و آن منافات دارد با اطلاق اخبار بسیار چون صحیحه محمد بن مسلم وحسنه او وحسنه زراره و روایت ابو بصیر و روایت محمد بن یحیی خثعمی پس حکم بآن مشکل است مگر آنکه منصوص منع باشد قبل از فروختن سیم معروف میان اصحاب آنست که هرگاه دو کس را مالی باشد در ذمتها که از جهت قرض طلب داشته باشند قسمت آن صحیح نیست پس هرگاه ما توضیح کردند ذمتها قرار دارد قسمت کنند هر چه حاصل میشود مال هر دو است و آنچه نابود میگردد و میسوزد از هر دو خواهد بود و صحیحه سلیمان بن خالد و روایت غیاث بر آن دلالت میکند لیکن حمیری در قرب الاسناد از علی بن جعفر روایت کرده باسنادی که معتبر نیست که صحیح شمرده شود از برادرش حضرت موسی بن جعفر علیهما السلام که گفت از او سوال کردم از دو مرد که در سلف شریک شده اند آیا ایشان را صلاحیت دارد که قسمت کنند پیش از آنکه بگیرند فرمود که باکی نیست و در کتاب علی بن جعفر مثل این مذکور است و در رساله گفته است که چاره در درست کردن این امر آنست که هر یک از ایشان دیگری را حواله کند بحصه خود که دادن آنرا بصاحبش اراده دارد و دیگری قبول کند یا برصلح الله از کسی که در ذمه اش دینی نیست و اگر سبقت دینی از برایش بر او فرض شود اشکالی نیست واگر مصالحه کنند بر آنچه در ذمتهاست بعضی از آنها ببعضی دیگر و بعضی آنرا قریب دانسته و آن حسن است و کلام صاحب رساله تمام شد چهارم شیخ وابن براج و بسوی این رفته اند که هرگاه دینی را بکمتر از آن بفروشد مدیون لازم نباشد که بیش از آنچه مشتری داده باو بدهد و مستند ایشان روایت محمد بن فضیل است از حضرت امام رضا علیه السلام و روایت ابو حمزه از حضرت باقر علیه السلام و سند ضعیفست و با عموم ادله از کتاب و سنت مخالفت دارد و اقوی آنست که با صحت بیع دفع همه دین بر او لازم است و چاره نیست از رعایت سلامتی از ربا در طرفین در چیزی که ابهام آن اعتبار میشود و اگر این بصیغه صلح واقع کنند آن نیز صحیح است پنجم جایز است مرو حش دین بعد از حلول آن بر کسی که دین بر گردن او است دیگری او بنا بر اشهر و اقرب

مقصد دویم در احکام متعلقه بدین

وابن ادله پس منع کرده از بیع دین موجل بغیر کسی که دین بر گردن او است و آن ضعیفست و اما پیش از حلول و رسیدن اجل آن دو قول است و شاید که اقرب جواز باشد چنانکه مختار علامه در تذکره آنست لیکن مطالبه آن پیش از حلول اجل جایز نیست پس اگر دینی را که حلول کرده بعینی بفروشد صحیح است و اگر آنرا بعوضی که حال باشد بفروشد نیز صحیح است و اشکالی در آن نیست و نیز اگر آن بیع دین بدین نباشد هر بیع کالی بکالی و نسیه بنسیه زیرا که ظاهر این است که مراد از آن بیع معین صاحب زمانست مثل آن و اما بیع آن بموجل جماعتی بسوی منع از آن رفته اند باینکه تا دین بموجل واقع میشود و ظاهر آنست که صدق دین بر آن بعد از بیع است و ممنوع همانست که این نام پیش از عقد بر آن صدق کند چه از بیجاپانات است چنانکه یکی از دو قول در مسئله آنست ششم هرگاه متاعی را بصاحب دین بدهد بنا بر اینکه اداء قرض و مجهول طلب باشد با یکدیگر آنرا نرخ نکنند بقیمتش در وقت قبض حساب شود تا کردن از غیر نقد غالب باشد بر هر دو و دفع متاع بجهت اداء بآن حساب شود و ظاهر آنست که مجرد قبض در ملک صاحب دین داخل میشود و هر چند که آنرا برا و نرخ نکرده باشد و در این حکم خلافی را نمیشناسم و مکاتبه محمد بن حسن صفار بر آن دلالت میکند و آن صحیح است و عمل کردن بآن نیز و ظاهر گشته شدن و جریان این حکم است در نقد نیز هرگاه یکی از آنها در ذمه او باشد و نقد دیگر بدهد بجهت اداء پس آنرا حساب کند بجهت در موثقه اسحق بن عمار و روایت ابو ابراهیم بن عبد الحمید و روایت ابراهیم بن میمون و روایت عبد الملک بن عتبه هاشمی هفتم مملوک را جایز نیست که در وجوه تصرف کند مگر با اجازه داون و نیز بدین خواستن و نیز قرض از عقود مگر بجهت آقا و گفته اند و نیز با آنچه در دست او است از برای او و نیز همه مگر باذن سیدش و هر چند که از برای او تملکش حکم شود و اگر آقا بنده خود را رخصت بدهد در اینکه از برای خود بخرد آیا او و قوع خریدن از برای بنده صحیح است یا صحیح نیست در آن دو وجه است که بر این مبنی است که بنده آیا مالک میشود یا نه و هرگاه عبد ملک بنده قائل باشیم و چیزی بخرد آیا آن چیز از برای آقا واقع میشود یا نه و شاید که عدم وقوع اقوی باشد و بنا بر قول بوقوع آن از برای آقا اگر مبیع کنیز باشد آیا وطی او باذن مذکور مباح میگردد در آن دو وجه است و ترجیح دادن عدم آن دور نباشد و هرگاه بنده از برای آقا باذن او قرض بخواهد قرض بر گردن آقا است و اگر از برای خود قرض بخواهد باذن آقا قرض بر آقا لازم باشد و اگر خواهد که او را باقی گذارد یا او را بفروشد یا اگر او را آزاد کند بعضی گفته اند که در ذمه بنده قرار میگیرد بجهت استدلال بدو روایت ظریف اکفانی و روایت عجلان و بعضی گفته اند که بلکه در ذمه آقا باقی میباشد و آن اقرب است بجهت صحیحه ابو بصیر از حضرت باقر علیه السلام و موثقه زراره از حضرت صادق علیه السلام و مؤید آنست موثقه وهب بن حفص از حضرت باقر علیه السلام و روایت نوح بن عبد الرحیم که دلالت دارند بر عکس

كتاب شفعه

ثبوت دین بر آقا معمول لذ بقرض خواستن به اذن آقا واگر آقا بمیرد آن قرض در ترکه او باشد و اگر او را طلبکاران باشد
طلبکار بنده با ایشان شرکت کند و اگر او را در تجارت رخصت دهد از موضع رخصت در نگذرد و گفته اند که اگر
او را در خرید رخصت دهد بسوی نقد منصرف شود و در آن تأمل است و اگر بنده را از برای اجاره کند [illegible]
آقا باشد و اگر او را در تجارت رخصت دهد در قرض خواستن پس قرض خواهد اگر از جمله ضروریات ما یحتاج تجارتی
باشد که رخصت در آن حاصل شده مانند نقل متاع و حفظ آن یا احتیاج بسوی آن ظاهر آنست که قرض بر آقا ثابت و غیر
ضروری و آنچه از تجارت بیرون باشد بر آقا لازم نیست بجهت صحیحه ابو بصیر و روایت دلالت محمول است بر رخصت در قرض
خواستن بجهت جمع میان آن و میان صحیحه ابو بصیر و آیا بعد از آزادی بآن پیروی میشود یا بنده [illegible] سعی خود یا
در آن مجامعها و ردد در آن دو قول است و اگر بنده بی رخصت آقا در قرض خواستن یا تجارت قرض خواهد و تلف شود
در ذمه مملوک باشد که بعد از آزادی بآن پیروی شود و هر گاه بی رخصتی قرض ستاند یا مجرد باطل باشد و عین بر
گردانیده میشود اگر باقی باشد و هر گاه مالی بالقرض ستاند و آقا آنرا آزاد کرده و در دست تلف شود قرض در [illegible]
باشد در میان مطالبه کردن از آقا و پیروی کردن بنده چون آزاد شود تردد کرده اند کتاب شفعه و شفعه بضم شین
و سکون فاء چنانکه در قاموس گفته آنست که شفیع شوی در آنچه می‌طلبی و آنرا ضم کنی با آنچه در نزد تو باشد پس شفع که
آنرا بعضی از ایشان زوج کنی و در نزد فقها حق تملک شقص است بر شریک خود که ملکش متجدد و تازه بهم رسیده باشد از غیر
عوض بعوضی و شقص بکسر شین پاره از زمین است و طائفه جزئی و بعضی از اهل لغت گفته اند که آن خواستن [illegible] است
خریدن ملکی را اگر در معامله ملک او باشد و خریدن خانه که در همسایه او باشد و این معنی بجهت لغت و شریعت هر دو مناسب
و اصل شفع بمعنی جفت است که نقیض طاق باشد و آن از باب ردیف ساختن و تابع گردانیدن و الحاق است و از اینجا است
که گوسفند ماده و شتر ماده بچه دار را شافع میگویند و همچنین شتر و گوسفندی که بچه اش آنرا پیروی کند و در شکمش
بچه دیگر باشد و شفیع کسی است که شفعه میطلبد و مشفوع آنکه شفعه از او طلبیده میشود و او را
شافع نیز میگویند و مصنف میگوید که شفعه استحقاق شریک است بر یکی از دو شریک است حصه شریک دیگر را
در نزد انتقال آن بخریدن بسوی غیر شریک و نظر در ایجاد در چهار امر است امر اول در آنچه شفعه در آن ثابت میشود
و خلافی را نمیشناسم در ثبوت آن در عقار ثابت که قابل قسمت باشد چون زمینها و بوستانها و مسکنها و بیشتر
متقدمین و جماعتی از متأخرین بسوی ثبوت آن رفته اند در هر چیز خواه منقول باشد خواه نباشد قابل قسمت
باشد یا نه و جماعتی آنرا بقابل قسمت مقید کرده اند و بعضی از ایشان بثبوت آن در مقسوم نیز حکم کرده اند و آن

قول

امر اول در آنچه شفعه در آن ثابت شود

قول ابن ابی عقیل است و بیشتر متأخرین بسوی اختصاص آن رفته اند بچیزی که بحسب عادت غیر منقول باشد
از آنچه قابل قسمت باشد و بعضی از ایشان بنده مملوک را بسوی آن اضافه کرده اند غیر آن از منقولات و شفعه
ثابت است در موضع اتفاق و آن غیر منقول است که قابل قسمت باشد و در غیر آن تأمل است بجهت تعادل حجت
واضح از طرفین در نفی و اثبات آن در غیر موضع اتفاق دلیل بعضی ثبت و قول بثبوت آن دور نباشد
بجهت عموم آنچه دلالت دارد بر [illegible] کردن مردمان در اموال خویش و آنچه شفعه در آن ثابت میشود بواسطه
دلیل از عام بیرون رفته پس باقی مانده بر اصل خود باقی میماند و اظهر ثبوت آنست در بنده مملوک بجهت صحیحه حلبی
و حسنه او و صحیحه عبدالله بن سنان و موثقه او و حجت آنکه تعمیم و شمول محل تأمل است [illegible] است و آن
بواسطه ارسال ضعف دارد و حجت آنکه تخصیص قایل است بعضی از روایاتی است که منسوب است [illegible]
و روایت شیعی که ضعیف است پس اعتماد بر آنها اشکال دارد و بعضی از آنها با ضعفی که دارد بعضی از انواع آنچه را که
مقصود نفی آنست نفی میکند و از این جهت دلالت بر عموم نمیکند و ابن ابی عقیل احتجاج کرده [illegible] دلالت ندارد
و در درخت [illegible] باقی در بعضها و [illegible] اگر باز مبنی که [illegible] فروخته شود ظاهر ثبوت شفعه است در آنها بجهت
تبعیت زمین [illegible] در عموم آنچه [illegible] است در ثبوت شفعه در منزل و مسکنها و اگر تنها فروخته
شوند حکم در باب آنها بر دو قول پیش مبنی شود و در ثبوت آن در نهر و راه و حمام و آنچه قسمتش ضرر باشد دو
قول است و در تفسیر بیان [illegible] در قسمت چند وجه است از جمله آنها آنست که قسمت آنرا از حد انتفاع بیرون
برد و از جمله آنها آنست که قیمت ناقص شود نقصانی فاحش [illegible] و از جمله آنها آنست که منفعتی که پیش از
قسمت مقصود است باطل و ضایع شود و هر چند که منفعتهای غیر از آن باقی باشد و اگر حمام یا راه یا نهر از جمله آنها
باشد که بعد از قسمت منفعتش باطل شود شفعه در آنها ثابت شود و در ثبوت شفعه در چرخ چاه و دولاب هر گاه
با زمین فروخته شود اشکال است و [illegible] آنها تابع میشود در شفعه داخل نیست مگر بنا بر قول بتعمیم
که شفعه در هر چیزی باشد و شفعه در میوه ثابت نمیشود و هر چند که با اصل و زمین فروخته شود و در سرهای
درختها یا شاخها [illegible] باشد مگر بنا بر قول بتعمیم و سخن در باب [illegible] همچنین است امر دوم در شرایط
شفعه و آن چند امر است امر اول آنست [illegible] باعتبار شرکت و قسمت نکردن بالفعل است در ثبوت شفعه بجهت اخبار
که بر این دلالت دارد و ابن ابی عقیل را در آن خلاف است و از او این حکم بمجاورت روایت کرده اند و آن جزئیات
که اگر در راه یا چاه [illegible] که [illegible] درخت کنند تا درخت آب خورد و سرآب شود شرکت داشته باشند

امر دوم

امر اول

وشریک نصیب خود را از زمین و مانند آن که صاحب راه و این جا هکذا است بفروشد هر دو را یا یکی از این دو را
با آن ضم کند چه در این هنگام در مجموع مبیع ثابت میشود و هرچند که بعضی از آن که مقصود بالذات است مقسوم باشد
و هستند این حکم جمعی مشهور بین جماعت است و جمعی دیگر شرکت که بعضی از ایشان آن را صحیح شمرده اند و روایات دیگر نیز
ولیکن دو روایت آخر دلالت بر مطلوب ندارند و همه روایات اختصاص ندارند بصورت اشتراک در راه لیکن
فقهاء اشتراک در جاهکذا را نیز با آن ملحق ساخته اند و اگر فرض شود که شریک حصه خود را از زمین که راه هست فروخته
باشد نه خانه را شفعه کردن جائز است بجهت حصول مقتضی و بعضی از ایشان شرط کرده است که راه از جمله آنها
باشد که در صورت افراد آن بمبیع قابل قسمت باشد نه در صورتی که منضم باشد و بعضی از ایشان همین را در نهر
و معوضع شرط کرده و تعرض این شرط در روایات نیست پس اقوی عدم اعتبار آنست مطلقا و همچنین اطلاق روایات
مقتضی آنست که فرقی نباشد در میانه آنکه خانها و آنچه در حکم آنها است مقسوم باشد بعد از اشتراک سابق
یا نباشد و از ظاهر جماعتی اعتبار شرکت سابق بر قسمت منقول است در زمین صاحب راه بجهت اعتماد کردن بر
حقی که ضعیف است و اقوی عدم اعتبار آنست بجهت عموم نصوص که مشتمل این حکم اند دویم مشهور میانه اصحاب
اشتراط انتقال حصه است بفروختن پس اگر آنرا صداق یا صدقه کرده اند یا بخشد یا بر آن مصالحه کند شفعه نباشد
و ابن جنید در آن مخالفت کرده و شفعه را مطلق نقل ثابت کرده اند حتی بخشش بغیر این مسئله نص صریح را
ندیدم و ابو بصیر بحدیث صحیح از حضرت باقر روایت کرده و گفته است که آنحضرت را سؤال کردم از مردی که زنی
تزویج کرده بر اطاق که در خانه ایست و او را در آنخانه شریکی هست فرمود که او در آن روا جائز است و یکی از شریکان
برای شفعه نیست و این روایت حجت است بر ابن جنید لیکن بر حکم مشهور دلالت نمیکند و ترجیح مشهور ممکن است
با آنچه در سابق ذکر کردیم و هرگاه بعضی از خانه یا زمین وقف باشد و بعضی از آن ملک طلق و وقف فروخته شود
بوجهی که درست باشد شفعه از برای صاحب ملک طلق ثابت شود بجهت وجود مقتضی و عدم مانع و اگر ملک
طلق فروخته شود در ثبوت شفعه از برای موقوف علیه که برای او وقف شده یا متولی وقف از ناظر یا حاکم شرع
چند قول است که منشأ آنها اینست که ملک موقوف آیا بموقوف علیه منتقل میشود مطلقا یا با اتحاد او یا باو منتقل
نمیشود مطلقا و از جمله ایشان کسی است که بعدم انتقال آن بسوی او حکم کرده و حکم کرده بعدم ثبوت شفعه
پس اگر قائل باشیم باینکه مالک میشود و باو انتقال مییابد در ثبوت شفعه از برای او دو وجه است یکی از آنها
آنست که شفعه نیست چنانکه شیخ در مبسوط بسوی آن لا نعلم خلافا ادعاء کرده و محقق و شهید او را پیروی

نموده اند و سید مرتضی بسوی ثبوت آن از برای موقوف علیه رفته مطلقا و از برای امام و جماعت ایشان او تجویز
کرده که مطالبه کند شفعه و فقها را که نظر ما افکنده باب آنها بیچارگان یا بر مساجد و مصالح مسلمانان
و همچنین هر ناظر بحق در هر وقف از وصی و متولی و از ابن ادریس و متأخرین منقول است که اگر موقوف علیه یکی باشد
شفعه از برای او ثابت است (و این مسئله خالی از اشکال نیست) سیم مشهور میانه اصحاب آنست که شرط است در ثبوت شفعه که شریک بیشتر از یکی
نباشد و شیخ مفید و شیخ طوسی و سید مرتضی و پیروان ایشان بسوی آن رفته اند و بعضی گفته اند که با بسیاری
شریکان ثابت میشود مطلقا و این منسوب است بسوی ابن جنید و بعضی گفته اند که با کثرت در غیر حیوان ثابت میشود
و محقق میل را بثبوت آن با کثرت در غیر بنده مملوک نقل کرده و حجت اول روایت عبدالله بن سنان است و در طریق
آن محمد بن عیسی بن عبید است از یونس و مرسله یونس ایضا نیز با آن یک میکند و حجت دویم دو حسنه منصور است و روایت
عقبة بن خالد موید آنست و حجت سیم چیزیست که ابن بابویه آنرا از عبدالله بن سنان روایت کرده در حدیث صحیح
که گفت آنحضرت را سؤال کردم از بنده مملوکی که در میان چند شریک است و یکی از ایشان اراده کرده که نصیب خود را
بفروشد فرمود که آنرا بفروشد ... گفتم که شریکها و اگر بوده اند و یکی از ایشان اراده کرده که نصیب
خود را بفروشد و شریکی او که بفروختن اقدام کرده شریکش گفته که من بآن اولی ام فرمود که او بآن سزاوارتر است بعد از آن
آنحضرت ع فرمود که در حیوان شفعه نیست مگر آنکه شریک در آن یکی باشد و در آن این مجامع است که روایت معارضه
دارد با صحیحه حلبی و حسنه اش که بر عدم شفعه در حیوان دلالت دارند و وجه آنست که شفعه در بنده مملوک ثابت
میشود مگر با وحدت و یکی بودن شریک بجهت صحیحه حلبی و حسنه او و صحیحه عبدالله بن سنان و غیر اینها و اما در غیر بنده
مملوک این حکم خالی از اشکالی نیست بجهت تعارض ادله و آنانکه بثبوت شفعه با کثرت قائلند در ثبوت آن بر سهام
سهمها یا بعدد رؤس ... اختلاف کرده اند امر سیم در شفیع و کسی که شفعه میگیرد و آن هر کسی است که شریک باشد
بحصه که مشاع و نابخش باشد در وقتی که مقرر است و در او شرط است که قدرت و توانائی بر ثمن داشته باشد یا بفعل
یا بالقوه که بفصل نزدیک باشد و اسلام او شرط است هرگاه خریدار مسلمان باشد و در نزد اصحاب و اگر خریدار مسلمان
نباشد اسلام صاحب شفعه شرط نیست و شفعه بسبب یکی ثابت نمیشود و نه در آنچه جدا و قسمت شده باشد
مگر با شرکت در راه چنانکه گذشت و نه بهمراه شرکت چنانکه گذشت و بیچیدن بهلدکی صاحب شفعه ...
شفعه ساقط میشود و در تحقق سقوط آن بسبب پشیمانی و درویشی با امکان تحصیل ثمن بقرض و مانند آن
دو وجه است و اقرب آنها عدم تحقق است و گفته اند که اگر کسی که اداء قدرت دارد مماطله و اهمال کند شفعه باطل

شود و اگر غیبت و نهانی ثمن را ادعا نماید پس اگر ذکر کند که آن در همان شهر است صبر کرده از وقت حضور تا
از برای شفعه گرفتن مهلت داده شود و اگر ذکر کند که در شهر دیگر است باید آنقدر که بسوی آن شهر برود و آید و آنقدر فرا
گیرد و بر گردد و سه روز دیگر مهلت داده شود و مستند این حکم روایت علی بن مهزیار است و ظاهر آنست که
این حکم مقید باشد بعدم تضرر شدن خریدار بتاخیر چنانکه هرگاه آن شهر بسیار دور باشد و اگر بعد از آن مدت
مدت ثمن را حاضر نکند شفعه اش باطل شود و در مسالک حکم کرده بسقوط شفعه اگر صاحب شفعه چنان باشد
که گرفته باشد و بتسلط خریدار بر فسخ اگر گرفته باشد و این تفصیل در روایات مذکور نیست و شفعه از برای غایب
و سفیه ثابت میشود و همچنین از برای دیوانه و کودک و ولی و صاحب اختیار ایشان با غبطه و صرفه میگیرد
و اگر ولی مطالبه را ترک کند ظاهر آنست که کودک را میرسد که در وقت بلوغ مطالبه کند و همچنین دیوانه در هنگامی
که بهوش آید **امر چهارم** در چگونگی شفعه گرفتن شکی در این نیست که صاحب شفعه بعد از عقد و انقضاء مدت
خیار استحقاق و سزاواری بهم میرساند و آیا بمجرد عقد مستحق میشود در آن دو قول است و اقرب آنها این است که مستحق
میشود و اگر خیار از برای خریدار باشد همچنین است قولاً واحداً و صاحب شفعه را نمیرسد که حق او را تبعیض کند
بلکه همه را میگیرد یا همه را میگذارد و بآن ثمن که عقد بر آن واقع شده میگیرد و هرچند که با قیمت مخالفت داشته باشد
و غیر ثمن از آنچه خریدار آنرا غرامت میکشد بر او لازم نیست و اگر خریدار بعد از عقد و انقضاء خیار در ثمن چیزی را بیفزاید
بر صاحب شفعه لازم نباشد و اگر زیادتی در مدت خیار باشد در آن دو قول است و شاید که اقرب این باشد که صاحب
شفعه را لازم نیست و مشهور میان متأخرین آنست که بر خریدار لازم نباشد که حصه را بدهد تا آنکه صاحب شفعه
ثمنی را که عقد بر آن واقع شده بداده باشد و آیا ملک بمجرد گرفتن قولی تمام میشود یا آنکه ثمن را تسلیم کند یا موقوف
بر تقابض که از یکدیگر بگیرند در آن دو قول است و بنا بر اول آیا دفع ثمن جزوی باشد از سبب ملک که موجب ملک
باشد یا کاشف است از حصول ملک بگرفتن قولی در آن دو وجه است و فائده در نماء متخلل که در میان در آمده باشد ظاهر
میشود و گفته اند که اگر بخرد آنچه را که شفعه در آنست با آنچه شفعه در آن نیست شفعه در شفعه دار ثابت میشود
نه آن دیگر که شفعه ندارد و هرچند که صفقه و متاع بر مشتری متبعض شود و خیار تبعض صفقه از برای مشتری
ثابت نشود و آن دور نیست و صاحب شفعه مثل ثمن را میدهد اگر مثلی باشد چون طلا و نقره و اگر مثلی نباشد
چون حیوان و گوهرها و جامه بعضی گفته اند که شفعه ساقط میشود و آن قول شیخ است در خلاف و رحالی که در آن
اجماع را ادعا دارد و قول علامه در مختلف و بعضی گفته اند که قیمت میگیرد و آن قول اکثر است و شیخ و علامه

و در غیره خلاف و مخالفت از جمله ایشانند و موثقه علی بن رئاب از حضرت صادق ع در باب مردی که خانه [illegible]
بنده و مملوک و متاع و جامه و گوهری که فروخته بهمگی بها در آن شفعه نیست بر قول اول دلالت میکند و شاید که
این قول اقرب باشد و بنا بر قول دویم آیا اعتبار قیمت در وقت عقد میگیرد یا قیمت در وقت گرفتن یا قیمت بالاتر از وقت
عقد تا وقت گرفتن اعتبار میشود در آن چند قول است و صاحب شفعه هرگاه خریدن را دانست او را میرسد که
در حال مطالبه شفعه کند و آیا مبادرت و شتاب تا امکان شرط است در استحقاق در آن دو قول است و اگر
بجهت عذر و بهانه تاخیر اندازد شفعه باطل نشود و اگر فوریت اعتبار شود تاخیر بجهت عذری که مانع از مبادرت
بسوی آن باشد بمباشرت یا وکیل قرار دادن در آن ضرر نرساند و از این باب شمرده شده آنکه ثمن را بسیار اخبار
کند و ظاهر شود که کم بوده یا ثمن را طلا توهم کند و نقره ظاهر شود یا حیوان پندارد و قماش بروز کند و آنکه
صاحب شفعه محبوس باشد در باب حقی که عاجز است از آن و از وکیل قرار دادن و بنا بر قول باعتبار فوریت
بر او لازم است که بسوی مطالبه مبادرت نماید در نزد علم بر وجه عادت و مرجع در آن بسوی عرف است نه مبادرت
بر هر وجهی که ممکن باشد پس رفتن بسوی خریدار بر وجه معتاد کفایت میکند و هرچند که بر زیاده قادر باشد
و همچنین انتظار بردن صبح و نماز در نزد حضور وقت آن و مقدمات و متعلقات واجب و مستحب آن که بر وجه معتاد
انها را عادت دارد و انتظار جماعت و بیرون آمدن با حاجت و معروف شدن که [illegible] که از جمله گذشته اند و پوشیدن
جامه ها و امثال آن و آنچه در عرف تاخیر و سستی در طلب شمرده شود شفعه را ساقط میشود و اگر شفعه دار ناشنود
و مسافر باشد پس اگر بمجرد رفتن یا وکیل قرار دادن قادر باشد و اهمال کند شفعه اش باطل شود و گفته اند که اگر
از هر دو عاجز باشد شفعه اش ساقط نشود و هرچند که بر مطالبه شاهد نگیرد و شفعه را باقاله کردن فروشنده و
خریدار ساقط نمیشود و بجهت ثبوت حق بعقد و تصرفات مشتری در آن حصه بیع و هبه و وقف و غیر آنها صحیح است
بجهت وقوع آن در ملکش لیکن چیزی از آن حق شفعه را باطل نمیکند پس اگر مشتری بفروشد صاحب شفعه را گرفتن
شفعه روا باشد و او را میرسد که بیع را فسخ کند و از مشتری اول بگیرد و از برای اوست که از دویم بگیرد و اگر مشتری
آنرا وقف کند یا آنرا مسجد کرده باشد صاحب شفعه را میرسد که شفعه آنرا بگیرد و همه اینها را بر طرف و نابود سازد
و گفته اند که صاحب شفعه از مشتری میگیرد و درک و عهدت بر اوست و از بایع نمیگیرد و اگر مطالبه کند و آن
حصه در دست بایع باشد او را میرسد که آنرا از بایع بگیرد و مشهور آنست که مشتری تکلیف نمیشود باینکه از بایع
بگیرد یا امتناع او و هرچند که صاحب شفعه اینرا خواهش و طلب کند و صاحب شفعه را میرسد که فسخ بیع کند

ما اگر فسخ و گرفتن از بائع یا اقالت کند درست نیست و اگر مبیع خراب شود یا عیب کند پس اگر آن امر بفعل مشتری
باشد پیش از مطالبهٔ شفعه از صاحب شفعه و بتلف چیزی از عین یا آن حاصل نشود مشهور آنست که صاحب شفعه
مخیر است در میان گرفتن بهمه ثمن و وا گذاشتن و آلات عمارت که بواسطهٔ خرابی جدا شده مال صاحب شفعه است
و بر مشتری ضمانی نیست و بعضی نقصان آن بر مشتری قائل شده اند و اگر این امر بعد از مطالبهٔ شفعه از صاحب شفعه
باشد در نقصان مشتری که بعضی را ضامن باشد یا نقصی که آنچه با آن برابر کرده از ثمن بیفتد دو قول است و اشهر آنها
ضمانست و از ظاهر کلام شیخ در مبسوط عدم ضمان منقولست و اگر آن امر بعد از فعل مشتری باشد هر گاه صاحب شفعه
مطالبه کرده باشد و حواله نکرده باشد که بر مشتری چیزی نیست بنابر مشهور بلکه صاحب شفعه مخیر است در میان گرفتن
بهمه ثمن و وا گذاشتن و آلات عمارت که جدا شده مال صاحب شفعه است و همه اینها در وقتی است که از آن حصه
چیزی تلف نشده باشد که بچیزی از ثمن مقابله شود و اگر بحصهٔ آن از ثمن ضامن است بنابر اشهر و در اینجا یازده
مسئله است اول گفته اند که هر گاه خبر بیع باو برسد و بگوید که شفعه که هم صحیح است اگر بثمن عالم باشد نه آنچه
هر گاه بآن جاهل باشد بجهت خلاصه از گول و فریب دوم تاخیر بجهت غرض صحیح یا عذری بفوریت اخلال نمیکند
بنابر قول باعتبار آن پس اگر باو برسد که مشتری دو نفر اند و بدین سبب ترک کند و بعد ظاهر شود که یک نفر بوده
یا امر منعکس شود بلکه باو برسد که مشتری از برای خود خریده و بعد ظاهر شود که از برای غیر خود خریده یا بعکس شفعه
باطل نشود بجهت اختلاف اغراض در این چیزها سیم اگر انتفاع صاحب شفعه متعذر باشد بجهت مشغول بودن
منع آیا او را میرسد که مطالبه را تا وقت خروج بیت بتاخیر افکند در آن دو قول است چهارم هر گاه چیزی را بثمن
مؤجل بخرد بعضی گفته اند که صاحب شفعه را میرسد که آنرا در عاجل بهمان ثمن بگیرد و او را میرسد که بتاخیر افکند
و در وقت حلول آنرا بهمان ثمن بگیرد و بعضی گفته اند که در عاجل آنرا بهمان ثمن میگیرد پنجم بیشتر اصحاب که از جملهٔ ایشان
شیخ است در خلاف و شیخ مفید و سید مرتضی و ابن جنید و جمهور متاخرین بر اینند که شفعه موروث میشود و ورثه
آنرا ارث میبرند و شیخ در اول دیگر است باینکه موروث نیست و ابن براج بسوی آن رفته و شاید که ترجیح از برای اول باشد
بجهت آیهٔ ارث که متناول باشد و مستند دوم روایت ضعیفی است و در میان ورثه بر اندازه سهمها و بهرهای ایشان قسمت
میشود و بعضی از ایشان مخالفت کرده اند پس اگر بعضی از ورثه از نصیب خود عفو کنند و از آن بگذرد مشهور آنست
که حق غیر او ساقط نمیشود و کسی که عفو نکرده میرسد که همه را بگیرد و در آن احتمال سقوط هست ششم اگر صاحب
شفعه بر ترک شفعه مصالحه کند ظاهر صحت صلح است و بطلان شفعه و اگر صاحب شفعه درک را از فروشنده

با خریدار ضامن شود یا فروشنده در خیار بجا آورد از برای صاحب شفعه شرط کند یا صاحب شفعه وکیل یکی از
ایشان باشد در سقوط شفعه در این سه صورت دو قول است هفتم هر گاه حصه را بصد درهم بخرد و متاعی را
باو بدهد که با ده درهم برابر باشد صاحب شفعه را لازم است که آنچه عقد بر آن واقع شده تسلیم کند یا وا گذارد
هشتم هر گاه صاحب شفعه پیش از بیع از حق شفعه عفو کند در سقوط شفعه همچنین بعد از بیع دو قول است و
اقرب آنها عدم سقوط است و همچنین خلافست اگر بر بیع شاهد شود یا خریدار یا فروشنده را مبارک باد گوید
یا خریدار را در خریدن رخصت دهد و اقرب عدم سقوط است و اگر بجوا از خبر بیع باو برسد و مطالبه نکند و بگوید
که باور نکردم شفعه اش باطل شود بنابر اعتبار فوریت و گفته اند که همچنین اگر دو عادل او را خبر دهند و مطالبه
نکند و اگر یک عادل او را خبر دهد و مطالبه نکند شفعه اش باطل نشود و اگر مبیع در شهر دوری باشد و بجهت
توقع و چشم داشت آنکه مبیع برسد مطالبه نکند شفعه باطل شود بنابر قول بفوریت و این علت و بهانه نیست بلکه
بر او واجب است که آنرا بگیرد و ثمن را بدهد و بعد از آن در تحصیل آن حصه سعی کند نهم اگر ثمن معین حق غیر ظاهر شود شفعه
باطل شود بجهت ظهور بطلان بیع و همچنین اگر بائع و مشتری یکدیگر را اقاله کنند یا اینکه ثمن معین مال غیر بوده و اگر
صاحب شفعه اقرار کند یا اینکه ثمن معین مال غیر بوده شفعه اش باطل شود زیرا که او باقرار خود گرفته میشود دهم
جائز است حیله کردن در اسقاط شفعه یا رغبت نکردن صاحب شفعه در مطالبهٔ آن از جملهٔ آنها آنست که بائع بثمن
زیادی بفروشد و مشتری در عوض ثمن متاع اندکی را بدهد یا ثمن زیادی بفروشد و او را از بعضها آن بری الذمه
کند و از جملهٔ آنها آنست که حصه بغیر بیع منتقل شود چون هبه و صلح یا جزوی از حصه را بثمن همه آن بفروشد و باقی را
ببخشد و از جملهٔ آنها آنست که ده یک حصه را مثلا به ده یک ثمن بفروشد و بعد از آن نه عشر مبیع را بده یک ثمن بفروشد
پس صاحب شفعه شریک مشتری اول را در مطالبهٔ شفعه نمیکند بجهت زیادتی قیمت و از مشتری دوم را بنابر قول
باعتبار وحدت شریک که شریک باید یکی باشد و از جملهٔ آنها آنست که در زمان بسیاری بچیزی کمی با او اجاره دهد و بعد
از آن با او بفروشد چنانکه بر آن تراضی کنند و امثال اینها که بر همه ظاهر است یازدهم هر گاه مشتری و صاحب شفعه در وقوع بیع
متفق باشند و در یافتن اختلاف کنند قول قول مشتری است با سوگندش بنابر مشهور و از ابن جنید منقولست که قول
قول صاحب شفعه است و حقیقت این مسئله خالی از ضعفی نیست و دور نیست که گفته شود که هر گاه مشتری حصه را بعطا
صاحب شفعه تسلیم نموده بعد از آن در مقدار ثمن اختلاف کرده اند قول قول صاحب شفعه است زیرا که او منکر زیادتی آن
است و در عموم حدیث الیمین علی من انکر که ترجمه اش این است که سوگند بر کسی است که انکار دارد داخل باشد و اگر مشتری

مبیع را تسلیم نکرده باشد و بوجوب تسلیم ثمن در اول قائل باشیم اعتبار این جهت کرده که صاحب شفعه مدعی باشد
و مشتری منکر پس قول قول مشتری باشد و شهادت بایع از برای هیچیک از ایشان قبول نمیشود و همچنین
در هنگامی که شاهد نباشد و اما با وجود شاهد در صورت اول شاهد مشتری قبول میشود زیرا که
او مدعی است و در صورت دویم شاهد صاحب شفعه قبول میشود زیرا که او مدعی میباشد و اگر هر یک از ایشان
شاهد اقامه کنند بعضی گفته اند که شاهد مشتری قبول میشود و بعضی گفته اند که شاهد صاحب شفعه قبول
میشود و اقرب آنست که شاهد آنکه خارج باشد قبول میشود و خارج کسی است که مبیع در دست او نیست

کتاب رهن رهن بفتح را و سکون ها چون رهانت و رهینت گرو کردن و ارتهان گرو ستاندن
و راهن آنست که گرو میدهد و مرتهن آنکه گرو میستاند و مرهون آنچیزیست که گرو شده باشد و آنرا رهن و رهینه
نیز میگویند و مال الرهانه حق مرتهن است و اصل رهن از الفاظ دوام و ثبوت است و در آن چهار فصل است

فصل اول رهن بایجاب و قبول محتاج است پس ایجاب هر لفظی است که دلالت بر رضا و خوشنودی داشته باشد
بانکه آن وثیقه باشد برای او چون قول راهن که رهنتك او هذا وثیقة عندك یعنی گرو دادم ترا یا این وثیقه است
در نزد تو یا آنچه باین شباهت داشته باشد از آنچه معنی اینرا ادا کند و اختصاص بلفظی ندارد و ماضی معتبر نیست
و اقرب آنست که عربیت اعتبار نمیشود و در تذکره اینرا اقرب شمرده و در دروس با او موافقت کرده و اگر از عربی
عاجز باشد اشاره که مطلب را بفهماند کافی است و اگر بدست خود آنرا بنویسد و حال این باشد و این امر از قصد او
شناخته و دانسته شود صحیح است و قبول همان دال بر رضای بایجاب است و رهن کردن در نزد ما در سفر و حضر روا است
و اما قبض شرط است در رهن یا نه اصحاب در آن اختلاف کرده اند و ظاهر علامه در ارشاد و قواعد و ظاهر غیر او آنست
که خلاف در اینست که قبض شرط است در صحت یا نه و کلام ثلثه یعنی شیخ طوسی و مفید و مرتضی با کلام نکت بنابر اختلاف
نسخ صریح در اینست و در مسالك خلاف را فرض کرده در اینکه قبض شرط در لزوم است با بمعنی که آن جزو سبب است
در لزوم آن از جانب راهن چون قبض در هبه در اینکه ثبت ملك آنکه هبه را قبول کرده و علامه آن هم چنین میباشد
و در آن ذکر کرده است که قائل باشتراط قبض میگوید که رهن بدون آن باطل واقع میشود بلکه آن در نزد او صحیح است
مگر آنکه آن لزوم ندارد و مانند که چیزی را نقل کرده که از برایش گواهی میدهد و در مجمع البیان مذکور است که
قبض شرط است در صحت عقد پس اگر قبض نشود رهن منعقد نشود بالاجماع و این را آنچه در سابق ذکر شد با آنچه در مسالك
مدافعه دارند و یکدیگر را دفع میکنند و از آنچه ذکر کردیم ظاهر میشود که خلاف در اینجا در دو موضع است و این مسئله

عل

فصل اول در [illegible] رهن بایجاب و قبول

على اشكال است پس از جمله آنچه بر اشتراط قبض در صحت دلالت میکند موثقه محمد بن قیس است از حضرت باقر ع که
رهن نیست مگر در حالی که مقبوض باشد و این روایت بغایت معتبر است و اما استدلال بآیه بر اشتراط قبض ضعیف است
و بر عدم اشتراط دلالت میکند آنکه ظاهر اینست که معنی قبض در مفهوم رهن و حقیقت آن معتبر نیست پس رهن
مذکور در اخبار که احکامش بر آن مترتب شده اعم است از مقبوض و غیر آن پس در قول باشتراط قبض در صحت
یا لزوم چاره نیست از حجتی که دلالت کند بر تخصیص یا تقیید در این اخبار بسیار و حمل موثقه مذکوره بر نفی کمال
یا معنی که باین نزدیک باشد از تخصیص مذکور دورتر نیست و ظاهر آیه نیز آنست که قبض در مفهوم رهن و در صحت
آن معتبر نباشد زیرا که ظاهر از صفت آنست که مخصص باشد نه کاشف و صفت مخصص آنست که موصوف آن اعم
از این صفت باشد و باین صفت و غیر آن متصف تواند شد بخلاف صفت کاشف که موصوف همیشه با این صفت است
و در هر زمان که رهن صحیح باشد و رهن باشد که بلزوم استدلال شود بآنچه دلالت میکند بر وفا کردن بعقود
و حدیث شریفی که مسلمانان در نزد شروط خودند و در مسالك اجماع را بر این نقل کرده که دوام قبض شرط نیست
بلکه اگر راهن را در قبض وکیل کند و بعد از قبض قائل بآن کفایت کند و در تذکره مذکور است که اگر رهن کند و قبض
نشود رهن صحیح باشد و لازم نباشد بلکه راهن را میرسد که از اقباض امتناع کند و در آن تصرف نماید ببیع
و غیر آن بجهت آنکه لزوم ندارد پس بنابراین رهن صحیح منقسم میشود بسوی لازم از طرف راهن و جائز از طرفین
و اطلاق رهن بر هر دو آورده نمیشود مگر بر صحیح و یکی از دو قید را افضل نمیکند مگر با امر خارج و در مسالك اینرا
مشکل شمرده با آنچه اگر رهن در عقد لازمی شرط شود زیرا که آنچه وفا بآن واجب است همان رهن صحیح است که
اعم است از لازم پس سزاوار است که وفا بشرط متحقق شود بدون قبض و هر چند که لازم نباشد و در این هنگام
راهن را فسخ آن بعد از این میرسد بجهت جواز رهن از طرف او و فایده که مطلوب از اشتراط آنست حاصل نمیشود
پس سزاوار است که در اشتراط آن برهن مقبوض و مانند آن قید شود و در اکتفا بدلالت قراین بر آن وجهی است
و از شهید ظاهر میشود که رهنی که در عقد لازم مشروط است استحقاق قبض ندارد و هر چند که شرط بودن
آن در لزوم قائل باشیم و در قواعد در استحقاق مرتهن مطالبه آنرا بنا بر قول باشتراط اشکال کرده و کلام صاحب
مسالك تمام شد و مخفی نماند که مجرد اشتراط قبض کفایت میکند در حصول غرضی که بسوی آن اشاره کرده بنا
بر آنچه گفته است که دوام قبض شرط نیست و بدانکه اشتراط رهن در عقد لازم ایقاع عقد را اقتضاء میکند پس
اگر در صحت بعدم اشتراط قبض قائل باشیم ایقاع عقد در حصول شرطی که در عقد واقع است کفایت میکند و اگر

باشتراط آن قائل باشیم ظاهر آنست که قبض در حصول آن معتبر است و اگر باین قائل باشیم که قبض شرط در لزوم
نه صحت ظاهر آنست که بمجرد اشتراط رهن اقباض لازم نباشد مگر بتصریح بآن یا حصول قرینه که دلالت
بر اعتبار آن واضح باشد و ظاهر آنست که در قبض رخصت مالک شرط است اگر در لزوم رهن بعدم اشتراط قبض
قائل باشیم و اگر در لزوم رهن نه صحت آن باشتراط قبض قائل باشیم در آن اشکال است و در شرایع و غیر آن
مذکور است که اگر بی رخصت راهن آنرا قبض کند منعقد نشود و اگر در صحت باشتراط قبض قائل باشیم جواز قبض
موقوف است باذن مگر آنکه رهن شرعی بر راهن بوجه شرعی لازم باشد و هرگاه رخصت نباشد آیا قبض موجب
لزوم میشود در آن اشکال است و اگر بعقد نطق کند و پیش از قبض بمیرد یا دیوانه شود یا بیهوشی بر او غلبه کند
رهن منعقد نشود یا لزوم بهم نرساند بنابر قول باشتراط آن و گفته اند که دوام قبض شرط نیست پس اگر رهن بسوی
راهن برگردد یا در آن تصرف کند از رهانت بیرون نرود و اگر چیزی را رهن کند که در دست مرتهن است لازم باشد
بی حاجت بقبض ثانی و اگر بقبض شرعا ماذون فیه نباشد چون مغصوب و آنچه بطریق فاسد خریده شده باشد
بیشتر فقهاء اکتفای بآنرا اطلاق کرده اند زیرا که بر رهن صدق میکند که مقبوض است و بعضی بعدم اکتفاء بآن
قائل شده اند بجهت استنادی بحجتی که واضح نیست و در تذکره قطع کرده است باشتراط رخصت و گذشتن زمانی
که تازه کردن قبض در آن ممکن باشد و گاهست که بعضی باشتراط هر دو امر در مقبوض بطور صحیح نیز قائل شده اند و شاید
که ترجیح از برای اول باشد و اگر راهن باقباض اقرار کند بر او حکم شود بآن اگر دروغش معلوم نباشد و اگر راهن
از اقرار خود باقباض برگردد برگشتنش قبول نشود و بآن بر او حکم شود و اگر در باب اقرارش غلط را ادعاء کند
یا تاویل و توجیهی را اظهار سازد که ممکن باشد یا اینکه بگوید که بقول اقباض نمودم و گمان کردم که بآن اکتفا میشود
یا بگوید که در آن اعتماد کردم بنوشته و نامه که وکیل من نوشته بود و بعد ظاهر شد که دروغ بوده و مانند اینها
در مسالک مذکور است که دعوی او مسموع است و قسم متوجه میشود باینکه قبض حقیقت دارد یا بر نفی آنچه راهن
آنرا ادعاء میکند و در تذکره توجه قسم را از برای او بر مرتهن ترتیب نموده و هر چند که تاویلی را اظهار نکند و
باین معلل ساخته که غالب در وثیقها وقوع شهادت است پیش از تحقق آنچه در آنها است و اگر مواطئه بر هم
ساختن را ادعاء کند در باب شاهد که قبض بجهت برپا کردن رسم و نیفتد مشهور آنست که مسموع است پس قسم بر مرتهن
متوجه شود بجهت جریان عادت بوقوع مثل آن و احتمال دارد که مسموع نباشد زیرا که او اقرار آنرا کرده و باید دروغ
نسبت بدهد و اگر دو شاهد بر خود اقباض شهادت دهند دعوی او مسموع نباشد زیرا که بنابر آنچه ذکر کرده و اگر

راهن

فصل دویم در شرایط رهن
فصل سیم در لواحق آن

رهون در میان راهن و غیر او بطور مشاع مشترک باشد و از جمله آنها باشد که مجرد تخلیه و رها کردن در قبض
آن کافی نباشد تسلیم آن جایز نیست مگر برضای شریک و آنچه تخلیه در آن کافی باشد در اشتراط اذن شریک
دو وجه است و اقرب آنها این است که شرط نیست و در هر جا که بحرمت قائل باشیم اگر فعل حرامی را بجا آورد آیا
قبض تمام میشود بعضی گفته اند نه و آن مختار شهید است و بعضی گفته اند آری و آن مختار علامه است و شاید که این اقرب
باشد **فصل دویم** در شرایط رهن و مشهور آنست که شرط است که آن عین باشد پس رهن آنچه در ذمه باشد چون
قرضها درست نیست یا بجهت جایز نبودن بیع آنها اگر بآن قائل باشیم یا بجهت اشتراط قبض و عدم امکانش در آنها
و در این نظر است بعمومات جواز را اقتضاء میکند و مشهور آنست که رهن منافع صحیح نیست و شرط است که آن مملوک باشد
یا رخصت در آن حاصل شده باشد و مشهور آنست که غیر مملوک با اجازه صحیح است و در جواز رهن غلامی که مدبر باشد
فالمراد پس بعد از وفات آقا متحقق شود خلاف است بعضی گفته اند که صحیح است و گفته اند که رهن کردنش باطل ساختن
تدبیر او است و بعضی گفته اند که صحیح نیست و بعضی گفته اند که تدبیر بر اعتبار میشود و باز کردن و خلاصی او پس استقرار
بهم میرساند یا او در باب دین میگردد و یا باطل میشود و در صحت رهن خدمت غلام مدبر دو قول است و اگر آنچه را که
مالک باشد و آنچه را که مالک نباشد رهن کند در آنچه مالک باشد صحیح است و مشهور آنست که آنچه مالک نباشد موقوف
باجازه مالک و آنکه رهن شراب درست نیست هرگاه راهن مسلمان باشد هر چند که آنرا نزد ذمی قرار دهد و رهن
آنچه عادت اقباض آن ممکن نباشد صحیح نیست مانند مرغان در هوا هرگاه برگشتن آنها معتاد نباشد و چون ماهی در آب
هرگاه محصور نباشد و واضح آنست که رهن زمین خراج جایز است بجهت تبعیت آثار و تصرف از عمارتها و درختها و غیر
اینها و اگر بنده مسلمانی یا قرآن را رهن کند در نزد کافر بعضی گفته اند که درست نیست و بعضی گفته اند که درست است
و بدست مسلمانی قرار میدهند و در نزد او میگذارند و آن بعید نیست و رهن وقف درست نیست **فصل سیم** در حقی
که آنرا مال الرهانه میگویند جایز است رهن بهر حقی که در ذمه ثابت باشد چون قرض و ثمن مبیع و هر چند که در زمان
خیار باشد و گفته اند که صحیح نیست در آنچه سبب وجوبش حاصل باشد چون رهن بر چیزی که آنرا بعد از قرض کند و بر
ثمن آنچه قصد آنرا بخرد و مشهور آنست که صحیح نیست بر آنچه سبب وجوبش حاصل شده و ثابت نشده باشد چون دیه
پیش از استقرار جنایت و صحیح نیست رهن بر اعیان چون ودیعه و عاریه غیر مضمونه در نزد ایشان و در مسالک
مذکور است که آن موضع وفاق است اما آنچه مضمون باشد چون مغصوب و مقبوض بسوم که آنرا گرفته باشد که بخرد و چیزی
که بعاریه گرفته شده باشد با ضمان آن محقق و جماعتی از اصحاب منع را اطلاق کرده اند و بعضی از ایشان آنرا تجویز

کرده‌اند و این مسئله در نزد من محل اشکال است و در تذکره فرموده که رهن را در اعیان مضمونه تجویز کنیم معنیش استیفاء
از آنست هرگاه اعیان تلف شود یا ناقص گردد باید متعذر باشد و آیا رهن از لوازم بیع و ثمن آن با عیان ملحق
میشود بعضی گفته‌اند آری و شیخ و جماعتی آنرا اختیار کرده‌اند و بعضی گفته‌اند نه و مشهور آنست که رهن بر مال
جعاله پیش از تمام عمل صحیح نیست و بعضی گفته‌اند که بعد از شروع در عمل صحیح است و صحیح نیست بر چیزی که استیفاء
آن از رهن ممکن نباشد چون اجاره که بعین معینه تعلق داشته باشد و صحیح است در آنچه در ذمه ثابت میشود چون
عمل مطلق و اگر چیزی را بر مالی رهن کند بعد از آن چیزی دیگر قرض بگیرد و آن رهن را بر هر دو قرار دهد جائز است

فصل چهارم در راهن و مرتهن در راهن کمال عقل و جواز تصرف و اختیار شرط است و ولی طفل را جائز است که مال
او را رهن کند هرگاه حاجت بقرض خواستن بجهت مصلحت طفل واقع شود و در مرتهن کمال عقل و جواز تصرف شرط است
و ولی طفل را جائز است که رهن از برای او بگیرد و جائز نیست که مالش را سلف کند مگر با ظهور غبطه و عرف و در این
هنگام معتبر است که مدیون ثقه و معتمد و مالدار و صاحب اعتبار باشد و رهن بگیرد و بجهت آنچه مذکور شد [illegible]
کند و همچنین با امکان است و جائز نیست قرض دادن مال طفل بغیر جهت مگر با اقتضاء مصلحت و در این هنگام اولی
آنست که آنرا بمعتمدی مالدار صاحب اعتبار قرض دهد و چیزی بر آن رهن کند و شاهد بگیرد با امکان آن و اما قرض
دادن آن بخودش احتمال دارد که تجویز باشد و جواز احتمال قوی دارد اما با ضرر نرسیدن بطفل مع تجنب اطلاق
صحیحه منصور بن حازم از حضرت صادق ع و مثل این از آنحضرت باسناد دیگر روایت و در حدیث صحیح از حسن بن محبوب
از خالد بن جریر از ابو الربیع از حضرت صادق ع مثل آن روایت شده و در بعضی که در جواز قرض دادن آن ولایت و مال
و صاحب اعتبار و مصلحت طفل را شرط کرده و اطلاق رهن اقتضای آن نمیکند که مرتهن وکیل در فروختن باشد لیکن
اشتراط وکیل بودن او در عقد رهن جائز است و همچنین است اشتراط آن از برای وارث یا وصی او و وصیت بسوی هر دو
یا بین از بعد از مرگ و همچنین اشتراط آن از برای غیر ایشان و هرگاه این شرط کرده باشد راهن را نمیرسد که در ما بعد آن
وکالت را فسخ کند در آن دو وجه است اقرب آنها آنست که او را نمیرسد و ظاهر آنست که فسخ از برای مرتهن جائز باشد
و وکالت بمردن راهن یا وکیل باطل میشود و اگر مرتهن که وکیل باشد بمیرد وکالت بوارثش منتقل نشود و اگر مرتهن
وکیل در فروختن رهن باشد فروختن آن بخودش از برایش جائز است بنابر اشهر و اقرب و گاه هست که بعضی منع قائل شده‌اند
و هرگاه شرط شود که رهن را بر دست عادلی قرار دهند و [illegible] لازم شود و مشهور آنست که مرتهن از سایر
طلبکاران در وقت استیفاء دینش از او اولی است زیرا که این مقتضای رهانت است و این مسئله محل خلاف است و روایت

سلیمان

سلیمان بن جعفر و روایت عبدالله بن حکم بر خلاف مشهور و مساوات و برابری کردن مرتهن با سایر
طلبکاران دلالت میکند و همچنین است [illegible] بر این حکم است و در مسالک مذکور است که تعارض در [illegible]
متحقق میشود هرگاه مفلس و محجور علیه باشد با آنکه مذکور خواهد شد زیرا که بعد از آن در وقت تحجیر است و خلاف
در تقدیم مرتهن است بر طلبکاران مرده و از کلام بعضی از متاخرین ظاهر میشود که حکم مذکور در زنده اجماعی است و اکثر
که [illegible] با طلبکاران در آنچه که آمده [illegible] و معروف از مذهب ایشان آنست که رهن امانتی است
در دست مرتهن که اگر تلف شود آنرا ضامن نباشد و از حقش چیزی نقصان ندارد مادام که تلف بتفریط و تقصیر نباشد و شیخ
اجماع را بر این نقل کرده و صحیحه جمیل بن دراج و صحیحه ابان بن عثمان و صحیحه حلبی و حسنه حلبی و روایت عبید بن
زراره که از احادیث صحیحه گذشت و صحیحه اسحق بن عمار و مرسله معتبره ابان و غیر اینها بر آن دلالت میکند و در مقابل
اینها چیزی چند است که اینها مخالفت دارد مانند صحیحه ابو حمزه و صحیحه محمد بن قیس و موثقه ابن بکیر و اصحاب اینها را
بر تفریط مرتهن حمل کرده‌اند و مرسله ابان بر این تفصیل دلالت میکند و صحیحه اسحق بن عمار با این اشعار دارد و روایت
سلیمان بن خالد بر این حمل میشود و اگر در آن تصرف کند تصرفی که بی رخصت راهن باشد چون سواری و سکنی کردن
ضامن باشد و اجرت المثل بر او لازم است و حسنه ابن سنان دلالت بر این دارد که غله رهن از برای صاحب رهن
حساب میشود از آنچه طلبکار او است و حسنه محمد بن قیس بر این دلالت دارد که مرتهن هرگاه زمین مرهون را زراعت
کند اجرت آن زمین بر او لازم باشد و آنرا از مالی که بر آن کرده حساب میکند و موثقه اسحق بن عمار بر این دلالت دارد که
غله خانه مرهون مال صاحب خانه است و موثقه ابو العباس بر این دلالت دارد که غله رهن از برای صاحبش حساب
میشود از آنچه برای مرتهن بر او باشد و حسنه محمد بن قیس بر این دلالت دارد که میوه مرهون از حساب مال حساب میشود
و در روایت ابراهیم کرخی در معنی آنست و مشهور آنست که مرتهن را نمیرسد که در رهن تصرف کند مطلقا مگر باذن راهن پس
اگر تصرف کند اجرت بر او لازم آید در چیزی که آنرا اجرتی باشد و مثل یا قیمت در آنچه مضمون باشد چون شیر و اما
نفقه و مربی پس اگر راهن ادای آن امر کرده باشد بر او رجوع کند بآنچه آنرا اخراج کند و اگر نه از او رخصت طلبد
پس اگر امتناع کند یا پنهان باشد امر او را بسوی حاکم شرع برد و قصه‌اش را با او بگوید و اگر متعذر باشد خود بنیت
رجوع انفاق کند و بر آن گواه گیرد تا استحقاقش ثابت شود پس اگر چیزی بی رخصت تصرف کند ضامن است یا
گناهی کرده و تقاص میکنند و بعضی گفته‌اند که هرگاه بر آن انفاق کند او را رها باشد که بر آن سوار شود یا با راهن
با آنچه خرج کرده رجوع کند و این قول منسوب بسوی شیخ است رحمه الله و مستندش صحیحه ابو ولاد است که گفت حضرت

صادق ع را سؤال کردم از آنکه کسی اسب و شتری را گرو مال خود میگیرد آیا او را میرسد که بر آن سوار شود فرمود که اگر
آنرا علف میدهد او را روا باشد که بر آن سوار شود و هر کسی که آنرا در نزد او رهن میکند آنرا علف دهد
او را میرسد که بر آن سوار شود و این روایت صحیح است پس قول شیخ قوت دارد و در روایت سکونی مؤید آنست و اگر
مرتهن آنرا باجاره دهد و نزد مالک نکند که اجرتی در مقابل آن باشد راهن مخیر است در میان اجرت المثل گرفتن
و میان امضای اجاره داردن و رجوع بآنچه نام برده و معین شده و در اینجا یازده مسئله است اول هرگاه مرتهن وکیل
در فروختن نباشد و از انکار راهن یا وارث برسد و او را شاهدی نباشد که بآن اثبات حقش در نزد حاکم شرع
او را ممکن باشد ظاهر آنست که او را جایز است که حق خود را استیفا کند از آنچه در دست اوست چنانکه معروف در میان
ایشان آنست و در روایت سلیمان بن حفص مروزی بر آن دلالت میکند و بعضی از ایشان حاجت بقسم را بترسیدن از
انکار ملحق ساخته اند و در آن نظر است مگر که راهن اعتراف کند و بعضی را ادعا نماید از برای آن حکم نشود و او را تکلیف شاهد
کنند و او را میرسد که وارث را قسم دهد که علم وارث را ادعا کند و در مکاتبه سلیمان بن حفص مروزی مذکور است
که گفت نوشتم بآنحضرت یعنی امام موسی کاظم ع در باب مردی که مرده و ورثه دارد پس مردی آمده و مالی با او ادعا کرده
و گفته که رهنی در نزد اوست آنحضرت ع نوشت که اگر او را مالی برده باشد و شاهدی بر آن نداشته باشد باید
که مال خود را از کرهانه آنچه در دست اوست و باقی مانده را بر ورثه او رد کند و در هر زمانی که اقرار کند بآنچه در دست
اوست بآن گرفته شود و بدعوی شاهد از او مطالبه شود و بعد از قسم تمام حقش باو داده شود و در هر زمان
که شاهد را اقامه نکند و ورثه انکار داشته باشند او را بر ایشان قسم علمی است که بخدا یاد کند قسم که نمیدانند
که او را بر ذمه ایشان حقی هست دوم اگر مرتهن از روی جبر و اکراه با کنیز رهنی مجامعت کند بعضی گفته اند که ده یک
قیمتش بر او لازم است اگر باکره باشد و نصف عشر که بیست یک باشد اگر غیر باکره باشد و بعضی گفته اند که مهر امثالش
لازم آید و بعضی گفته اند که مالک مخیر است در میان این دو امر و شهید رحمه الله در بعضی از حواشی خویش این را ترجیح داده
و آیا با این غرامت ارش بکارت واجب است در آن دو وجه است و مشهور آنست که اگر کنیز از او فرزند بهم رساند باشد و او
حر نباشد بجهت استناد بقول پیغمبر ص که زنا کار را بهره نیست و در دلالت تأملی است و شاید که اقوی ثبوت حق باشد
چنانکه بعضی از اصحاب آنرا تقویت داده اند سیم هرگاه راهن و مرتهن رهن را بدست عادلی بگذارند آن عادل را میرسد که
رهن را رد کند بسوی ایشان یا بسوی کسی که هر دو او را پسندیده اند و بدون ضرورت تسلیم آن بحاکم شرع جایز
نیست و نه امین غیر ایشان پس اگر بر سبیل اتفاق هر دو غایب باشند بر آنکه امانت باو سپرده شده و احتیاج کرد

کند

کند تا حاضر شوند و اگر او را عذری از باقی گذاشتن آن در دستش پیش آید چون سفری که بر آن عزم کرده یا بیماری
که از آن ترسد در آنهنگام آنرا بحاکم شرع دهد نه مطلقا زیرا که ولایت و اختیار داوری حاکم چون ولایت مالک
نیست بلکه آن تبینه بحاجت و مصلحت است پس باندازه آن باندازه در میآید و متعین میشود و اگر از قبض امتناع
کنند و جبر کردنشان ممکن نباشد ظاهر آنست که او را میرسد که آنرا بحاکم شرع تسلیم کند و اگر آنرا بدست دو
عادل قرار دهد یکی از آنها بآن منفرد و تنها نباشد و هر چند که دیگری او را رخصت دهد و گفته اند که اگر مرتهن
رهن را بفروشد یا عادل بفروشد و ثمن را بمرتهن دهد بعد از آن عیبی در مبیع ظاهر شود و مشتری فسخ کند
مشتری را روا باشد که بر مرتهن رجوع کند زیرا که فسخ بیع را از اصل باطل نمیکند بلکه از هنگام فسخ و آن
مسبوق است بقبض کردن مشتری ثمن را و تعلق گرفتن بآن بلکه مشتری بر راهن رجوع میکند بعوض ثمن اما اگر
استحقاق رهن ظاهر شود و معلوم گردد که مال غیر بوده مشتری ثمن را از مرتهن باز خواست کند زیرا که آن بیع را
از اصل باطل میگرداند چهارم هرگاه مرتهن بمیرد و رهن در نزد او باشد یا بشرط یا باتفاق راهن را روا باشد
که از تسلیم آن بوارث امتناع کند پس اگر بر امینی اتفاق کنند چنانچه و اگر نه حاکم شرع آنرا بکسی تسلیم کند که او را
میپسندد پنجم مشهور میان اصحاب آنست که راهن را جایز نیست که در رهن تصرف کند بیع و نه هبه و وقف و نه خدمت
خواستن و نه سکنی کردن و نه اجاره دادن و از شیخ منقولست که اما خدمت خواستن بنده گروی و سواری حیوان
گروی و زراعت زمین گروی و سکنی کردن در خانه گروی پس بدرستی که آن در نزد ما جایز نیست و در نزد مخالفان
جایز است و ابن الجنید اشعار دارد بعدم خلاف در نزد ما بلکه مشعر است باجماع و کلام علامه در تذکره اشعار دارد
بنوع مخالفتی در آن و در مسالک مذکور است که راهن منع نمیشود از تصرفی که نفعش بمرهون عود میکند چون
مداوا و معالجه بیمار و حجامت کردن حیوان و مداوای درخت خرما و ختنه کردن غلام و ختنه کردن کنیز اگر بنقص نرساند و ظاهر
آنست که تصرفاتی که موجب بیرون کردن از ملک باشد چون عتق و بیع و وقف صحیح نیست مگر آنکه مرتهن اذن دهد
و همچنین تصرفاتی که موجب نقص مرهون است و اما غیر آن دلیلی بر آن نمیشناسم و عموم حدیث الناس مسلطون
علی اموالهم بر جواز دلالت میکند و صحیحه محمد بن مسلم و حسنه حلبی بر جواز مجامعت از برای راهن دلالت میکند و ظاهر
صدوق عمل کردن بمضمون آنست اما قائل که صحیحه محمد بن مسلم را ایراد کرده و ملکه ظاهر کلینی نیز آنست و مشهور میان
اصحاب خلاف اینست و در روایت حلبی است که مجامعت کرده با او در نهان جایز است و آن مکروه است
و در مبسوط اجماع را نقل کرده و عدول کردن از دو روایت معتبر و حکم نمودن بخلاف آنها در غایت اشکالست و در مسالک

گفته است که اگر راهن تصرف کند بچیزی که از آن منع شود پس اگر عقد باشد موقوف باشد بر اجازه مرتهن اگر آنرا اجازه
کرد صحیح است و اگر نه باطل شود و اگر با انتفاع باشد مانند با از کسی که او را بر آن مسلط ساخته و هرچند که عقد باشد
صحیح نیست و صلاح ... بعد از آن اگر قائل باشیم که نمائی که بهم رسیده تابع رهن است اجرت آن برای ... میشود
اگر از جمله آنها باشد که موجب عادت اجرتی دارد و اجرت نیز رهن باشد و اگر بتبعیت قائل نباشیم چیزی بر او لازم
نباشد و آن حسن است و بهر وضع که باشد هرگاه عقد با اذن از راهن برای مرتهن باشد درست و جائز است بجهت منحصر
بودن حق در ایشان چنانکه اگر بآن از برای غیر اتفاق کند و اقرب بصحت عتق راهن است با اجازه و اقرب بعدم صحت
عتق مرتهن است مادامی که اجازه سبقت نگرفته باشد زیرا که عتق ثابت میگردد به ملک ششم هرگاه راهن با کنیزی که رهن
خویش جماعت کند و آنرا آبستن گرداند کنیز مادر بچه میشود خواه باذن مرتهن باشد و خواه نباشد و هرچند که بنا
بر وجهی گناه و تعزیر ثابت شود و بهر وضع که باشد رهن باطل نمیشود بجهت جواز فروختن آن بر فرض مردن بچه و آیا
در حیوة بچه فروختنش بجهت قرض جائز است در آن چند قول است یکی از آنها جواز است مطلقا بجهت اطلاق آنچه دلالت
میکند بجواز بیع رهن در قبض و سبقت حق مرتهن بر استیلاد و استیلاد فرزند خواستن است و مباشرت کردن
با کنیز برای فرزند شدن و دوم آنها منع است مطلقا بجهت نهی از فروختن کنیزی که مادر بچه باشد و بجهت ...
در ... فرزند بآزادی و بنای عتق بر تغلیب و سیم آنها تفصیل است بین پریشانی راهن که فروخته میشود و توانگری او
که بیعت را الزام میشود از غیر آنچه رهن باشد و این قول شیخ و علامه است در خلاف و تذکره و بعضی قائل شده اند
بجواز بیع آن هرگاه مجامعت بی رخصت مرتهن باشد و منع آن با وقوع مجامعت برخصت او و این قول از شهید در بعضی
از حواشیش منقولست هفتم هرگاه مرتهن در فروختن مرهون رخصت دهد و راهن مرهون را بفروشد رهن باطل
شود و گرو کردن ثمن واجب نباشد و اگر راهن مرتهن را در فروختن مرهون رخصت دهد پیش از موعد ثمن را
جائز نیست که در ثمن تصرف کند مگر بعد از حلول اجل که موعد برسد هشتم هرگاه اجل حلول کند و ادای دین
متعذر شود و مرتهن وکیل در بیع و استیفای حق خود باشد او را این امر روا باشد و اگر نه او را روا باشد که
بجهت خود بفروشد و در این خلافست ... و موثقه ابن بکیر و موثقه عبید بن زراره در بعضی از صور ...
دلالت میکند و موثقه اسحق بن عمار بجواز بیع آن دلالت میکند هرگاه صاحبش معلوم نباشد و در هنگام که ادا
متعذر باشد فروختن باذن از راهن طلب شود پس اگر ... امر او را بسوی حاکم شرع برد و ...
بگوید بعد از آن حاکم او را الزام میکند بفروختن یا بر او میفروشد زیرا که او صاحب اختیار کسی است که امتناع دارد

چنانکه

چنانکه در سائر حقوق چنین میکنند چنانکه از امیر المؤمنین ع روایت شده و جماعتی آنرا از حضرت صادق ع روایت
کرده اند و نیز مروی است که امیر المؤمنین ع مرد را حبس میفرمود هرگاه بر طلبکارانش مماطله و دفع الوقت مینمود بعد
از آن امر میفرمود که مالش را در میان ایشان بحصه ها قسمت میکرد و اگر ابا مینمود آنرا میفروخت یعنی مال او را
و آنرا در میان ایشان قسمت میفرمود و ظاهر عدم خلافست در حواله این امر برای حاکم شرع و اگر حقش از آنها باشد
که اثباتش در نزد حاکم شرع ممکن نباشد بجهت نبودن شاهد حاضر یا معقول یا تعذر رسیدنش بحاکم شرع بجهت ...
یا برای دوریش احتمال قوی دارد که استقلال مرتهن بفروختن بجهت خود و استیفای حقش جائز باشد چنانکه اگر کسی
بغیر جنس حقش از مال مدیون ظفر یابد و او منکر باشد و شاهدی نباشد و این مختار علامه و شهید ثانی است در تذکره
و مسالک و اگر اثبات آن در نزد حاکم با شاهد ممکن باشد لیکن ... احتیاج داشته باشد ظاهر آنست که این مانع
نیست نهم رهانت رها و خلاص نمیشود مگر بیکی از سه چیز اول ادای حق مرتهن که از جانب راهن یا غیر او باشد
هرچند که غیر راهن متبرع باشد ... باید ... عطا کند و در حکم آنست ضمان غیر برای او با قبول مرتهن
حواله او و دوم ... مرتهن او را از قرض و در حکم آنست اقاله که ثمنی را اسقاط کند که گرو بواسطه آن
شده یا مثمن مسلم فیه را که رهن بآن حاصل شده سیم اسقاط مرتهن حقش را از رهانت و فسخ کردن او عقد رهانت را
و اگر بعضی از آنرا اقباض کند ... ابرا نماید آیا حکمش چه است در آن دو وجه است و در مبسوط اجماع را
بر بقای رهانت ادعا کرده مادام که چیزی از دین باقی باشد و اگر شرط کند که رهن به مجموع باشد نه بهر
جزئی یا شرط کند که آن رهن بهر جزء باشد شرطها لازم شود دهم آنچه از رهن حاصل میشود از نماها و زیادتیها
خواه متصل باشد و خواه منفصل مال راهن است و اخبار متعدده بر آن دلالت میکند پس اگر متصل باشد چنان
اتصالی که انفصال را قبول نکند چون فربهی ... بلا خلاف در رهن داخل است و اگر منفصل باشد چون میوه و بچه
یا انفصال پذیر باشد چون مو و میوه پیش از ... و چیدن در تابع بودن آن از برای اصل در رهن بودن دو قول است
و مشهور آنست که تابع است ... و ابن ادریس اجماع را بر آن نقل کرده اند و شیخ دعوی عدم تبعیت ...
جماعتی از اصحاب که علامه از جمله ایشان است ... کرده اند و این اقوی است بجهت اصل و عموم حدیث الناس
مسلطون علی اموالهم و اگر راهن دخول آنها را شرط کند یا مرتهن ... آنها را شرط لازم باشد و اشکال ...
... آنچه را که ... بهم رسیده ... باختیار ... که اشتراط دخول آن صحیح
نیست هرگاه درخت خرما را رهن کند میوه داخل نباشد و هرچند که زاده نشده باشد و هرگاه زمین را رهن کنند

وعدوجت داخل نیست و همچنین آنچه بعد از رهن در رهن میرسد خواه حمل آنرا مرد با بند باشد و خواه که راهن
و خواه اجنبی و آیا راهن را ازاله آنچه رشد در آن خلاف است یازدهم اگر تلف کننده رهن را تلف کند مثل
یا قیمتش برای او لازم است و عوض چون اصل آن رهن باشد هم چنین ارش لیکن اگر مرتهن یا غیر او وکیل در بیع
اصل باشند در باب عوض وکیل نباشند بجهت اختلاف اغراض و در اینجا هفت مسئله است که تعلق بنزاع و خصومت
دارد اول هرگاه رهن مشترک باشد و بعضی از شریکان حصه شایع را رهن کند و شریک و مرتهن در باب قبض
منازعه کنند حاکم شرع امینی را نصب کند تا باجاره و هر ... که از زمان حق زیاد نباشد که اجاره باید اطلاق شود
مگر آنکه مرتهن اجازه کند پس اگر ... حاصل ... باشیم رهن بحصه راهن از اجرت تعلق
گیرد دوم هرگاه مرتهن بمیرد حق رهانت بوارثش منتقل شود نه وکالت و راهن را میرسد که از امین ساختن وارث
امتناع کند در این هنگام اگر بر امینی اتفاق کنند بهما و اگر نه از ... حاکم شرع ... سیم هرگاه مرتهن در رهن
تفریط کند و باین جهت تلف شود بعضی گفته اند که قیمت آن در روز قبض لازم است و بعضی گفته اند که قیمت روز
تلف و این قول بیشتر فقها است و محقق در نافع ... اثبات ... این قول اقوی است و این در وقتی است که
اختلاف قیمت بسبب بازار یا بسبب نقصی در عین باشد که مضمون نباشد اما اگر تفریط کند در عین بواسطه
... آن نقص بهم رساند و بعد از آن تلف شود بلند ترین قیمتها از هنگام شروع در تفریط تا هنگام تلف
اعتبار شود چون غاصب و احتمال دارد که قیمت بلندتر از هنگام تلف تا وقت حکم را و بقیمت اعتبار شود و این قول
ابن جنید است و قیمت اعلی از هنگام قبض تا تعذر تلف نیز احتمال دارد بجهت برابری کردن میان او و غاصب در
نافع ابن ... حکایت کرده و شیخ در مبسوط منسوب است و از جماعتی از ایشان اطلاق قول بقیمت اعلی حکایت شده
و شاید که احتمال اول اقوی باشد و دوم ضعیف میشود باینکه مطالبه را دخلی در ضمان نیست و سیم باین ضعیف
میشود که بیش از تفریط ضمان ثابت نیست چهارم هرگاه راهن و مرتهن اختلاف کنند پس راهن بگوید که رهن
ده درهم است و مرتهن بگوید بصد درهم مشهور آنست که شاهد بر مرتهن است و قول قول راهن با سوگندش
در هنگامی که شاهد نباشد و ابن جنید را در آن خلاف است و اول اقوی است بجهت اصالة عدم و برائت
ذمه راهن و انکار او منکر است پس قول قول اوست و بجهت صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر و صحیحه ابان
از حضرت صادق و موثقه عبید بن زراره از آنحضرت و روایت عبدالله بن ابی یعفور از او و ... روایات
موثقه که ... مستند قول ابن جنید روایت سکونی است و آن ضعیف است که صلاحیت ندارد از برای معارضه

نسبت کند این راهن بجهت ... کردن ... اگر صاحب اجاره باشد حاکم یا کسی که او را

کردن

کردن با آنچه ما ذکر کردیم پنجم اگر متداعی اختلاف کنند پس مالک بگوید که امانت است و آنکه متاع در نزد اوست
بگوید که رهن است بیشتر بر آنند که قول قول مالک است و صدوق و شیخ در استبصار بسوی آن رفته اند که قول قول
کسی است که متاع در نزد اوست حجت اول اصل است و منکر بودن مالک و صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر
در باب مردی که چیزی را در نزد دیگری یافته رهن کرده و بعد از آن آنکه رهن در نزد اوست گفته که این در نزد من
بفلان مبلغ بگرو و دیعه است و دیگری گفته که این نیست مگر امانت در نزد تو فرمود که شاهد بر کسی است که رهن
در نزد اوست باینکه آن بفلان مبلغ رهن است پس اگر شاهد نداشته باشد قسم بر کسی است که رهن بمال اوست و آن
خبر بقول شیخ دلالت میکند یکی از آنها صحیحه ابان است که صدوق رحمه الله آنرا در فقیه ایراد کرده و دوم از آنها روایت
عبدالله بن ابی یعفور است و آن از روایات موثقه نیست و سیم آنها روایتی است که شیخ آنرا روایت کرده در حدیث
صحیح تا حسن بن محبوب از عباد بن صهیب ... و در طریق آن کسی نیست که در او توقف شود مگر عباد و نجاشی اعتمادش نمود
کرده و شیخ او را ضعیف شمرده و شیخ در میان اخبار جمع کرده و بحمل صحیحه محمد بن مسلم بر اینکه مراد آنست که شاهد
بر کسی است که رهن در نزد اوست بمقدار آنچه مدعی ... است نه بر اصل رهانت و آن متجه است پس قول شیخ و صدوق
ضعیف است ... و ترجیح ... ترجیح صاحب مسالک قول اول را و احتمال تامل است ششم اگر با راهن داد و قرض با
که یکی از آنها با رهن باشد پس مالی را مرتهن بدهد و اختلاف کنند و اگر وجه داده بگوید که بنیت قرضی که رهن
داده دادم و دیگری بگوید که بنیت قرض دیگر دادی قول قول کسی است که وجه داده زیرا که او بنیت خود بینا تر است و آیا
سوگند بر او لازم است یا احتمال دارد که لازم نباشد زیرا که دعوی صحیح نیست زیرا که اطلاعی نباشد بر آنچه در دل
غیر است و شاید که از پس ثبوت آن باشد بجهت امکان اطلاع بر آن باقرار او و اگر بگوید که گفته از دین دیگر دادم
قول قول منکر است هفتم اگر راهن و مرتهن در تعدد رهن اختلاف کنند قول قول راهن است بجهت آنکه اصل آنست
که رد نشده کتاب مفلس و مفلس بضم ... معطل اسم مفعول از تفلیس است یعنی حکم کرده با افلاس پس مفلس
کسی است که حکم با افلاس او شده باشد و مصنف بعضی از اصحاب ... میگوید که مفلس کسی است که قرضها بر او باشد
و او را مالی نباشد که با آنها وفا کند در نزد اصحاب ما و صحیح جواز ... آن حاکم شرع هرگاه قرضهایش در نزد حاکم
ثابت شود ... قرضهای ... حاضر باشد و ... آنها رسیده باشد و طلبکاران یا بعضی از ایشان
حجر او را خواهش کنند بشرط آنکه طلبهای خواهش کننده بقدری باشد که حجر بر او جایز باشد بعد از آن حجر مختص
باو نباشد و ... حجر ... بعضی از صاحبان طلبها که حلول کرده در ... هرچند که طلب صاحب

سکوت بخشش حکم اول منع از تصرف
حکم دوم اختصاص طلبکار

مواهش از اموال او زیاد باشد و اگر تنها برای غایبی باشد حاکم را حجر او روا باشد نیز اگر حاکم مال غایب را
که در تلف تنها است استیفا نمیکند بلکه اعیان اموال او را حفظ میکند و اگر علامات مفلسی ظاهر شود حاکم
حجر او و بیع نمیکند مگر آنکه طلبها مال کسی باشد که حاکم را بر او ولایت باشد چون یتیم و دیوانه و صغیر و مجنون
هرگاه بعضی از آنها چنین باشد یا التماس باقی ماندگان و مشهور آنست که اگر خود مفلس حجر او را سؤال کند
حاکم را روا باشد که آنرا بعمل آورد و صدوق گرد آنرا از باب ستره و مجتب عبادی استدلال کرده با اضافه نبوی
آنکه روایت شده که پیغمبر صلعم بر معاذ حجر نمود با التماس او بخصوص و گفته اند که هرگاه محجور و ممنوع شود سه حکم باو
تعلق گیرد حکم اول منع از تصرف و گفته اند که ممنوع نمیشود مگر از تصرف ابتدائی در باب مالی که بآن آغاز شود
پس منع نمیشود از فسخ بخیار و عیب و از تصرف در غیر مال نیز منع نمیشود چون نکاح و طلاق و فرزند بگیرد یا پس دهد
و استیفاء قصاص و عفو از آن و مانند اینها و نیز منع نمیشود از آنچه مفید تحصیل مالست چون هیمه جمع کردن
و قبول بخشش و وصیت و مثل اینها و اگر بقرض سابقی اقرار کند صحیح است و آیا مقرله که مفلس محجور علیه از برایش
اقرار کرده با طلبکاران شرکت میکند در این خلافست پس شیخ و محقق و علامه در مبسوط و شرایع و تذکره و تحریر
سوی آن رفته اند و بعضی بعدم شرکت قائل شده اند و در مسالک این را تقویت کرده و مسئله محل تردد است و اگر بعینی
اقرار کند آیا بمقرله دفع میشود در آن تردد است و قرضهای موعددار بمردن حلول میکند و موعد میرسد و بحجر حلول
نمیکند بنابر اشهر و اقرب و ابن جنید مخالفت کرده و صحیحه حسین بن سعید و روایت سکونی و روایت ابو بصیر بحلول
قرضهای موعددار بمردن دلالت میکند و ظاهر آنست که خلافی در این نیست و در قرض مرده فرقی نیست در میان سلف
و جنایتی که بر او موجل باشد و غیر اینها بنابر اقوی بجهت عموم نصوص حکم دویم اختصاص طلبکارانست بعین مال
خودش هرگاه عین مالش را بیابد و او را میرسد که آنرا فرا گیرد و اگر چه غیر آن چیزی نباشد و او را میرسد که طلب خود را
ضرب کند با اینکه آنرا بطلبها نسبت دهد و ضرب کند و از آن قرار بگیرد خواه وفا باشد که مال بطلب او وفا کند
و خواه نباشد بنابر اشهر و اقرب بجهت صحیحه عمر بن یزید و شیخ بعلول دیگر است با اینکه اختصاص نیست مگر آنکه در آن ایفا
وفا باشد بجهت استناد بصحیحه ابو ولاد که گفت حضرت صادق علیه السلام را سؤال کردم از مردی که متاعی با مردی فروخته
تا یکسال و بعد پیش از آنکه موعد مال برسد حلول کند مشتری مرده و بایع متاع خود را بعینه یافته و بآن رسیده آیا
او را میرسد که فرا گیرد هرگاه از برایش ظاهر شود یا وی میگوید که حضرت فرمود اگر قرضی بر او بوده و قرض بآنچه بر او
بوده واگذاشته باید که فرا گیرد اگر از برایش ظاهر شود زیرا که آن از برایش حلال است و اگر قرض بقرض و انگذاشته

حکم سیم قسمت مال مفلس

صاحب متاع چون یکی از آنها است که از برایش بر او چیزی باشد و حصه خود را میگیرد و او را از آن متاع داده و تسلطی
نیست و این روایت بر مطلوب دلالت ندارد بجهت وقوع آن در طلبکار مرده و بر این دلالت نمیکند که مفلس هرگاه
بمیرد صاحب عین در تردد و وفا نکردن ترکه بعرض اختصاص بآن ندارد زیرا که صاحب عین مذکور در این روایت از
جمله طلبکاران بود که مال در میان ایشان قسمت شود زیرا که طلب او در وقت حجر حلول نکرده بود و مرده طلبکاران
در باب ترکه برابر بید مگر آنکه چیزی را واگذارد که بقرضش وفا کند که در آنهنگام صاحب عین را جائز است که آنرا فرا
گیرد بجهت صحیحه مذکوره ابو ولاد و ابن جنید در این مخالفت کرده و با اختصاص حکم نموده مطلقا و اول اقرب است و فرقی
نیست در میان آنکه مدیون بمیرد و محجور علیه باشد یا نه بنابر مشهور که اقرب است بجهت عمل کردن بعموم روایت
و بعضی گفته اند که این حکم اختصاص بمحجور علیه دارد و آیا خیار در این بطریق فوریست یا تراخی که اصلی بعید او
در آن دو قول است و هرگاه مفلس بمیرد آنچه بر او است حلول میکند بجهت عموم روایاتی که دلالت دارد بر حلول آنچه بر مرده است
بمردن و آنچه برای او است یعنی طلبی که دارد حلول نمیکند بنابر اشهر و اقرب و شیخ مخالفت کرده و مستندش روایت
ابو بصیر است از حضرت صادق علیه السلام و آن روایت ضعیفست حکم سیم قسمت مال مفلس است و واجب است قسمت
اموالش در میان طلبکاران و در هر زمان که امتناع کند یا هر که امتناع کند از ادای قرضی که بر او است با قدرت و
تمکنش از آن مانند تو و حبس مالش امتناع کند هرگاه ادا موقوف بر آن باشد بر حاکم شرع لازم است که او را الزام کند
باداء دین یا متاعش را بفروشد خواه مفلس باشد محجور علیه و خواه نباشد و آنرا در میان طلبکاران قسمت
کند و در وقت پریشان مهلت داده میشود و مشهور میان اصحاب آنست که الزامش بادادن جائز است و نه
اجاره دادنش و قول خدای تعالی وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ بر آن دلالت میکند و ترجمه آیه اینست که
و اگر واقع شود خداوند دشواری و پریشانی یعنی اگر صاحب قرض مفلس و تنگدست باشد پس حکم او مهلت
دادن است تا بوقت آسانی و توانگری و جماعتی از اصحاب اطلاق کرده اند که کسب بر او واجب نباشد و نه قبول
صدقه و هبه و وصیت و مانند اینها و در مسالک گفته است که اگر کسی بوجوب آنچه لائق بحال او باشد قائل شود
نیکو خواهد بود و دفع ضرر راهی کردن از تکلیف مگر در موضع وفاق و ظاهر آیه با این منافات دارد و سکونی از حضرت
صادق علیه السلام از پدرش روایت کرده که علی علیه السلام در باب دین حبس میکرد و بعد از آن نظر میفرمود پس اگر محبوس را مالی بود به
طلبکاران میداد و اگر او را مالی نبود خودش را بطلبکاران میداد و بایشان میگفت که هر چه خواهید با او بکنید
اگر خواهید او را اجیر کنید و اگر خواهید او را کار بفرمائید و ابن حمزه باین روایت عمل کرده و شهید رحمه الله این را

اختیار کرده و در مختلف تقوی این میل نموده و روایت ضعیف است پس اقرب اول است و مفلس مجبور نمیشود
بفروختن خانه اش که در آن سکنی دارد و حسنه حلبی از حضرت صادق علیه السلام براین دلالت میکند که فرمود در باب دین
نه خانه فروخته میشود و نه کنیز و این بجهت آنست که مرد را چاره نیست از سایه بانی که در آن ساکن شود و آرام گیرد
و خدمتکاری که او را خدمت کند و حسنه ابراهیم بن هاشم و موثقه زراره و حسنه و صحیح محاربی و قول حضرت
صادق علیه السلام در روایت عثمان بن زیاد که پناه میبرم بخدا از آنکه او را از سایه بان سرش بیرون کنی نیز براین دلالت
میکند و مانند این در روایت ابراهیم بن عثمان واقع است و روایت سلمة بن کهیل با این منافات ندارد زیرا که
آن حمل میشود بر جواز فروختن خانه که بآن مضطر و ناچار نباشد و ظاهر آنست که از خانه آنچه از حاجتش زیاد باشد
فروخته شود و صدوق رحمه الله گفته است که استاد ما محمد بن حسن رحمه الله روایت میکرد که اگر خانه وسعت داشته
باشد بوضعی که صاحبش ببعضی از آن اکتفا کند بر او لازم است که ساکن شود از آن آنچه را که احتیاج دارد و بباقی
مانده آن قرضش را ادا کند و هم چنین اگر خانه که بیت و از ثمن آن ست او را کفایت کند آن را بفروشد و بثمن آن
خانه را بخرد که در آن ساکن شود و بباقی ثمن قرض خود را ادا کند و در مسالک گفته است که اعتبار میشود در خانه
آنکه لایق بحالش باشد کما و کیفا که چه قدر باشد و بچه وضع باشد پس اگر هریکی از اینها زیاد باشد واجب است
که بدل کند بآنچه لایق باو باشد یا آن زیادتی را بفروشد اگر ممکن باشد که آن را تنها بفروشد و در این تامل است و
در روایت مسعدة بن صدقه واقع است که گفت شنیدم از امام محمد باقر علیه السلام و سوال شده بود از مردی که قرضی بر گردن او است
و او را نصیب و بهره ایست در خانه و آن خانه غله بسیاری بهم آورد پس گاه باشد که غله آن بقوتش میرسد و بآن
وفا میکند و گاه هست که نمیرسد تا آنکه قرض میخواهد پس اگر او خانه را بفروشد و قرضش را ادا کند باقی بماند که
خانه نداشته باشد فرمود اگر در خانه اش چیزی باشد که قرضش را بآن ادا کند و از آن زیاد آید آنچه او و عیالش را
کفایت کند باید که خانه را بفروشد و اگر نه نفروشد و ظاهر آنست که جبر نشود بفروختن کنیزی که او را خدمت میکند
و حسنه سابق حلبی براین دلالت میکند و در مسالک در باب کنیز حاجت بخدمت آن و اهلیت و قابلیت از برای آن را
موجب حالش اعتبار کرده و اول احسن است بالتعمیم در حاجت بالفعل یا بالقوة و حسنه حلبی با این اشعار دارد و
در اجیر تامل است و ظاهر آنست که حکم غلام مثل کنیز است و هم چنین حیوان سواری با حاجت و هرگاه معتقد محتاج شود
چون متخذ استثنا شود و هم چنین از برای اش استثنا میشود یک دست جامه که لایق بحالش باشد در زمستان و تابستان
و از برای عیالش انجامها وا گذاشته میشود آنچه از برای خوردش و در تذکره گفته است که فرشها و بساطها چون قالی و مسند

[illegible]

وا گذاشته نمیشود بلکه مسامحه میشود بمسند و بوریای کم قیمت و در مسالک مذکور است که در نزد ما در آنچه استثنا
شده فرقی نیست میان آنکه عین مال بعضی از طلبکاران باشد یا نباشد و گفته اند که نفقه او و نفقه کسی
که نفقه و کسوه اش بر او واجب است جاری میشود بر او و در این باب عادت امثال او را پیروی میکند تا روزی
که مالش قسمت شود پس نفقه آن روز را بدهند و عیالش میدهند و اگر بمیرد کفنش را بر حقوق طلبکاران مقدم میدارند
و صحیحه زراره و روایت اسمعیل بن ابی زیاد بر آن دلالت میکند و گفته اند که بر واجب از آن اقتصار میشود و
روایت اطلاق دارد و در مسالک مذکور است که و همچنین کفن کسی را که نفقه اش بر او واجب است مقدم میدارند
از کسی که بمیرد از اهالی کفن کردنش بر او واجب باشد و گفته اند که حد وسط در آنها اعتبار میشود از آنچه
بحسب عادت باو لایق باشد و بر چیزی اقتصار میشود با احتمال آن و شهید در بیان بآن قطع کرده و نیز گفته است
که مؤنت تجهیز و اخراجات کارسازی او از سدر و کافور و آب و غیر اینها استثنا میشود و در اینجا مسئله است
اول اگر حاکم شرع یا امینش مال مفلس را بفروشند بعد از آن بزیاده طلب شود که کسی بهم رسد که از آن بیشتر
بخرد عقد فسخ نشود و بر مشتری واجب نیست که اجابت کند اگر فسخ از او خواهش شود دوم هرگاه قرضهای موعد
رسیده و قرضهای موعد نرسیده بر گردن او باشد در هنگامی که اموالش قسمت میشود اموالش بر قرضهای موعد
رسیده قسمت شود بخصوص و از برای موعد نرسیده چیزی را وا نگذارند سیم حبس کردن پریشان با ظهور پریشانیش
جائز نیست و پریشانی ثابت میشود باقرار مدعی یا قیام شاهد بر آن یا علم حاکم شرع بآن و هرگاه مالی از برایش
ظاهر شود و قرضش را ندهد با مطالبه صاحب حق حاکم شرع او را امر میکند بادای آن و اگر از آن امتناع کند حاکم
مخیر است در میان آنکه او را حبس کند و با او اهانت و خواری برساند تا بدهد و میان آنکه بمجبوری خود بدهد
پس اگر مالش از جنس حق باشد آن را میدهد و اگر نه آن را میفروشد و صاحب حق را حلال است که با او در گفتار
درشتی کند با حاجت بآن و اگر امر او کند حاکم را روا باشد که او را بزند و اگر او را مال ظاهری نباشد و پریشانی را
ادعا کند و صاحب حق او را تصدیق نکند پس اگر او را شاهدی باشد بآن حکم شود و ظاهر آنست که بدو عادل
ثابت میشود و در ثبوت آن بیک عادل و قسم احتمالی هست و در تذکره گفته است که شرط است در شاهد که از اهل
خبره و اطلاع باطنی و معاشرت و آمیزش قدیمی با خویشان نزدیک و کثرت ملاقات و مداخلت باشد در پنهان
و آشکار یا بسیاری همنشینی و طول مجاورت و همسایگی زیرا که اموال گاه هست که پنهان میباشد و تفصیل
آنها شناخته نمیشود مگر بامثال آنچه مذکور شد و گفته اند که اگر او را شاهدی نباشد و از برایش اصل مالی

بوده یا اصل دعوی مال باشد باین معنی که قرضی که طلبکار آنرا اثبات کرده در مقابلش مالی باو دفع شده باشد
چون قرض و فروختن و مانند اینها محبوس شود تا پریشانیش بثبوت رسد و عده ذکر کرده مذکور است که هرگاه
امرا شاهدی بر آن نباشد طلبکاران بر تلف شدن سوگند میخورند و چون سوگند خورند محبوس شود و هرگاه
شاهد بتلف مالش شهادت داد از برایش بآن حکم شود و اگرچه شاهد بر باطن امر و پنهان کار و حالش اطلاع
نداشته باشد بخلاف آنچه اگر شاهد بر پریشانی مطلق شهادت دهد و بعضی گفته اند که در دویم سوگند نیز
معتبر است نزد اقل احدیث که این حکم را عکس کرده و سوگند را در اول ثابت نموده نه در دویم و در موضع دیگر
از آن باین فتوی داده که در هر دو موضع سوگند نیست و اگر اصل مالی از برایش معلوم نباشد و پریشانی را ادعا
کند دعوی‌اش قبول شود و او را تکلیف شاهد نکند و طلبکاران را میرسد که او را اجیر کنند و مطالبه کنند و چون
مال در میان طلبکاران منکسر قسمت شد واجب است که او را رها کنند و در زوال حجر بمجرد اداء یا حاجت بحکم
حاکم شرع دو قول است و شاید که اول اقرب باشد **کتاب حجر** و حجر بفتح حاء و سکون جیم بازداشتن و حرام
کردن باشد و محجور علیه که شرعا حجر بر او وارد شده کسی است که از تصرف کردن در مال خود شرعا ممنوع باشد و در اینجا
دو فصل است و فصل دویم را در بحث حجر ذکر کرده و آن احکام حجر است **فصل اول** در موجبات حجر و آنها در اغلب اوقات
شش چیز است کودکی و دیوانگی و بندگی و بیماری و مفلسی و سفاهت که سبک عقلی است و بر کودک حجر میشود در همه
تصرفاتش تا بالغ و رشید شود و بلوغ پسر بیکی از سه چیز دانسته میشود **اول** بیرون آمدن منی از موضع معتاد
که عبارت از آلت رجولیت است خواه در خواب باشد و خواه در بیداری بجهت آیات قرآنی مثل قول خدای تعالی فاذا
بلغ الاطفال منکم الحلم یعنی پس چون برسند طفلها و بچگان از شما بخواب دیدن یعنی محتلم شدن والذین
لم یبلغوا الحلم منکم یعنی و آنانکه نرسیده اند بحد احتلام از شما یعنی کودکان حتی اذا بلغوا النکاح یعنی یتیمان را
بیازمائید تا آنگاه که برسند بحد نکاح و مجامعت و این کنایت است از بلوغ که وقت صلاحیت نکاح است و صحیحه
هشام و روایت حمران و روایت حسین خادم [illegible] و روایت ابو بصیر و روایت داود بن سرحان و غیر اینها بر آن
دلالت میکند و در نزد که گفته اند که احتلام همان بیرون آمدن منی است و آن آب جهنده ایست که بچه از آن آفریده میشود
و از بعضی از کتب لغت اختصاص بآن بخواب ظاهر میشود لیکن ظاهر این است که امر و اتفاق در بلوغ معتبر نیست **دویم** روئیدن
موی درشت بر زهار و در نزد که گفته است که روئیدن این مو دلیل بلوغ است در حق مسلمانان و کافران در نزد همه
علمای ما و شاید که مستند ایشان اخبار باشد از شیعه و سنی و ضعف اسناد با شهرت [illegible] **سیم** سال

و مشهور میان اصحاب آنست که تمام کردن پانزده سال است و بعضی از اخبار ضعیفه بر آن دلالت میکند و بعضی
از ایشان بسوی شروع در پانزده رفته اند و بعضی از ایشان بسوی سیزده و بعضی از ایشان بسوی ده سال رفته اند
و شیخ از عبدالله بن سنان در حدیث موثق بواسطه دخول پسران فضال در سند از حضرت صادق ع روایت
کرده است که گفت پدرم آنحضرت را سوال کرد و من حاضر بودم از قول خدای عز و جل حتی اذا بلغ اشده که [illegible]
است که تا آنگاه که برسد بتمامی اشد او و بحد خود حضرت فرمود یعنی احتلام را [illegible] گفت پدرم عرض کرد
که در شانزده سالگی و هفده سالگی و مانند آن محتلم میشود و بحد احتلام میرسد حضرت فرمود که چون سیزده سال
بر او بیاید خوبیها از برایش نوشته شود و بدیها بر او نوشته شود و کارش جایز باشد مگر آنکه سفیه یا ضعیف باشد
پدرم عرض کرد که سفیه چیست و چه صفت دارد فرمود آنکه یکدرهم را بچند برابر آن میخرد عرض کرد که ضعیف چه صفت دارد
فرمود ابله و ابله کسی است که کودن و کم عقل باشد در امر معاش و دنیا و در امر معاد و آخرت و از عبدالله بن سنان
در حدیث حسن بواسطه دخول وشاء در سند از حضرت صادق ع روایت کرده است که فرمود چون بالغ شود که سیزده
سال است برسد و در سال چهارده داخل شود بر او واجب شود آنچه بر صاحبان احتلام واجب است خواه محتلم شده باشد
و خواه محتلم نشده باشد بدیها بر او نوشته شود و خوبیها برای او نوشته شود و هر چیزی از برایش جایز باشد مگر آنکه
سفیه یا ضعیف باشد و از عبدالله بن سنان در حدیث موثق از حضرت صادق ع روایت کرده است که فرمود چون پسر
بسیزده سال برسد خوبی برای او نوشته شود و گناه او نوشته شود و عقاب او را خواست کند و چون دختر به نه سال برسد همچنین است
و این بجهت آنست که او در وقت نه سالگی حائض میشود و این اخبار معتبر است و در روایت عمار ساباطی موید اینها است
پس عمل بمقتضای اینها متجه است و ظاهر شیخ در تهذیب و استبصار عمل باینها است و اخبار بسیاری دلالت میکند بر آنکه
کودک هرگاه بده سال برسد وصیتش جایز است و بعضی این مطلب در کتاب وصایا خواهد آمد و بلوغ دختر بغیر [illegible]
آمدن منی است و دو روئیدن موی درشت بر زهار و به نه سال بنابر اقرب کردن میان اصحاب مشهور است و موثقه ساباطی
ابن سنان و روایت یزید کناسی و غیر اینها بر آن دلالت میکند و در روایت شده است که آن بده سال حاصل میشود و ابن
جمیل بسوی این رفته است که هرگاه از دختر بهم رساند میشود مگر بنه و ده و در نزد اصحاب حمل و حیض دلیل اند بر سبقت
بلوغ و مشهور آنست که رشد سه امر است از آن معتبر است یکی آنکه مفسد مال نباشد بتضییع و دیگر آنکه مفسد مال
نباشد بتضییع و دیگر آنکه مصلح آن باشد بر وجهی که لائق بحال او است از آنچه در نزد عقلاء معتبر است با فزایش دادن
مثلا و سیم آنکه آنرا صرف نکند در مصارفی که لائق بحال اش نیست و معتبر است که این امور ملکه او شده باشد که بر وجه

ثبوت رشد خاطر نشان محجور شده باشد و قول خدای تعالی فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ بر اعتبار رشد
دلالت میکند و ترجمه آیه این است که پس اگر دیدید و یافتید یعنی بعد از بلوغ ایشان رشد و هوشیاری از ایشان سلوک
راه راست در تصرف مال و تجارت و ضبط آن پس بدهید بایشان مالهای ایشان را که در دست شما است و این
ملکه ازموده میشود باعتبار ایشان بکردارها که لائق بحال او است از اموری که مذکور شد بوجهی که دلالت کند
بر اینکه آن از کیفیت راسخه ناشی میشود و مشهور این است که عدالت شرط آن اعتبار نمیشود و شیخ مخالفت کرده در آنجا
که شرط اعتبار آن در رشد شده نظر بقول خدای تعالی وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمْ یعنی و مدهید ای اولیا
سفیهان بسفیهان و کم خردان مالهای خود را یعنی مالهای ایشان که در تحت تصرف شما است و بر آن تسلط دارید
با آنچه روایت شده که شراب خوار سفیه است و در قول خدای تعالی فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا از ابن عباس روایت
شده که رشد آنست که بالغ شود در حالی که صاحب وقار و آرام و بردباری و عقل باشد و بیشتر اهل علم بعدم
اعتبار عدالت اند و آن اقرب است بجهت صدق مطلق رشد بر کسی که عادل نیست و بجهت قوله صلعم الناس
مسلطون علی اموالهم آنچه بدلیل بیرون رفته بیرون رفت و باقی در تحت عموم باقی ماند و بجهت لزوم حرج و تنگی
معیشت فی الجمله و بعضی مسالک گفته است که اگر عدالت در رشد اعتبار شود از برای مسلمانان بازاری برپا نشود و
امر برای عالم حالی منتظم نگردد زیرا که مردمان مگر نادری از ایشان یا فاسق اند یا حال ایشان مجهول است که کسی علم
بآن ندارد و مجهول شرط مقتضی مجهول مشروط است و در روایات و اقوال علمائی که با ائمه علیهم السلم معاصر بوده اند
منع از معامله کردن با یتیمان و مناکحه ایشان و غیر آن بدون عدالت نقل شده با وجود عموم بلوی بیتیمان و اموال
ایشان و در خصوص امر معامله و مناکحه بطور اطلاق وارد شده بی قید عدالت و در اخبار وارد شده است آنچه دلالت
میکند بر معامله با فاسقان و گرفتن جایزهای عاملان دیوان و ظالمان و آنچه دلالت میکند بجواز فروختن چوب
بکسی که بت میسازد و انگور بکسی که شراب درست میکند و گفته اند که عدالت بنا بر قول باعتبار آن در ابتداء اعتبار
میشود نه در دوام و در تذکره اجماع را بر آن نقل کرده و نیز بر آن ذکر کرده که فاسق اگر مال خود را در گناهان خرج کند چون
خوردن شراب و آلات لهو و لعب و قمار یا چیزی که بواسطه آن بفساد برسد و پیوند شود رشید نیست و اموالش
باو دفع نشود اجماعا بجهت آنکه مالش را بی فائده خرج کرده و آن را در غیر جایگاه ضائع نموده و اگر فسقش بغیر اینها باشد
چون دروغ و نماز نکردن و ضائع کردن عمل باینکه نگاهداری مالی که داده باو دفع شود زیرا که غرض از حجر حفظ مال او است
و آن بدون حجر حاصل میشود پس بآن احتیاجی نیست و گفته است که هیچ فرق نیست که متضمن ضائع ساختن مال او را

آن نباشد حاصل شود بر او حجر نشود اجماعا و رشد ثابت میشود بآزمودن بچیزی که ملائمت دارد با طبقه او از مردان
در باب مردان و از زنان در حق زنان از افعالی که دلالت میکند بر آنکه او حافظ و مصلح مال است و آن را ضائع نمیکند
و نیز ثابت میشود بشهادت دو مرد عادل مطلقا و گفته اند که نیز ثابت میشود بشهادت چهار زن در حق زنان و رشد
زن بشهادت یک مرد و دو زن ثابت میشود بطریق اولی و اما سفیه کسی است که مال را ضائع میکند یا آن را اصلاح نمیکند
یا آن را صرف میکند در غیر غرضهای صحیح که لائق بحال او است بر وجهی که چیزی از اینها از ملکه راسخه در نفس ناشی
باشد و غلط و گول خوردن در بعضی از اوقات موجب سفاهت نمیشود و مراد از غرضهای صحیح چیزی است که غالبا
با تصرفات اهل عقل ملائمت ندارد مانند خرج کردن در محرمات و بوجه تبذیر و اسراف و تصرف یا در خوردنیهای خوب
و مرغوب که قیمتی باشد و لائق بحال او نباشد بحسب وقت و شهر و بزرگواری و پستی او و همچنین خریدن لباس
فاخر و متاعها که لائق بحال او نباشد و اما صرف مال در وجوه خیر چندانکه خوب باشد هر گاه زیاده بر لائق بحالش
نباشد اسراف نیست هر گاه زائد باشد بر آنچه لائق بحال او است در مسالک نسبت بمشهور اسناد داده که آن نیز اسراف
در اینکه اسراف نیست و در تذکره مذکور است که تبذیر و اسراف است و آنچه در تذکره واقع است دور نیست بجهت
اطلاق نهی از اسراف و تبذیر و مؤید آنست قول خدای تعالی وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ
ذَلِكَ قَوَامًا یعنی و دیگر بندگان خداوند رحمان آنانند که چون مال خرج کنند اسراف نکنند و تنگ گیری ننمایند
و نفقه کردن ایشان میان این و آن واسطه و میانه باشد یعنی طریقه اعتدال که بنای احکام شرع است و قول خدای تعالی
وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَى عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ یعنی و مساز دست خود را بسته بگردن خود و
مگشا آن را همه گشادن و اول کنایت از امساک است و دوم عبارت است از اسراف و در صحیحه عبدالله بن سنان از
حضرت صلوات الله در قول خدای تعالی وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا واقع است که پس
آنحضرت کف مبارک را گشود و انگشتان خود را جدا نمود و اندکی آنها را کج و خم کرد و آنحضرت را از قول خدای تعالی وَلَا
تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ سؤال کرد پس حضرت کف دستش را گشود و فرمود که این قوام که بمعنی عدالت آنچه از
میانه انگشتان بیرون میرود از آن و در کف دست چیزی میماند و در روایت عجلان و روایت عبدالملک بن عمرو نیز
مؤید آنست و قول خدای تعالی وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ وَلَا تُسْرِفُوا دلالت بر وقوع اسراف در بذل و انفاق میکند و در
ابی نصر در حدیث صحیح از امام موسی کاظم ع روایت کرده و گفته است که آنحضرت را سؤال کردم از قول خدای تعالی وَآتُوا حَقَّهُ
يَوْمَ حَصَادِهِ وَلَا تُسْرِفُوا فرمود پدرم میفرمود که از جمله اسراف در درو و چیدن زرع و بریدن خرما و غیر آن آنست که مرد

بود و کفش تصدق کند و دیدم چون چیزی از اینها را حاضر میشد و یکی از غلامان خود را میدید که بدو کف خود تصدق
میکرد او را آلوا از میداد که یک دست بده یک قبضه بعد از قبضه و یک دسته بعد از دسته از خوشه و در حدیث
حسن تا ابن ابی عمیر از هشام بن مثنی مرویست که گفت مردی حضرت صادق ع را سؤال کرد از قول خدای عز و جل وَآتُوا
حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ که ترجمه اش اینست که و دهید حق آنرا روز درو و
در بیان آن حال اینکه در ملکی نیست که خدا دوست نمیدارد اسراف کنندگان را عمل ایشان را نمی‌پسندد حضرت
فرمود که فلان پسر فلان انصاری بود و او را زراعتی بود و عادتش این بود که چون فرا میگرفت آنرا تصدق
مینمود و خود و عیالش بی‌چیز میماندند پس خدا اینرا اسراف قرار داد و از جمله آنچه بر مطلوب دلالت میکند حدیث
طولانی است که در کتاب کافی در باب دخول جماعت صوفیه بر حضرت صادق ع مذکور است و نقلش موجب تطویل بود
و بسیاری آنها اسراف نیست بسبب اخبار متعدده مستفیضه و در حسنه شهاب بن عبد ربه واقع است که گفت حضرت
صادق ع فرمود که در چیزی که بکار آید اسراف نیست و در بعضی از اخبار مذکور است که چنین نیست که اسراف آنست که جامه نگاهداری
خود را جامه بذلات کرده باشی و بذله بضم باء و کسر ذال چون مبذله بکسر میم و سکون باء چنانکه اهل لغت گفته اند
جامه باشد که بپا بکار دارند و هر چه بپا بکار داشته شود و جامه بیرون و جامه کار (?) باشد حاصل آنکه جامه
خوب و مخصوص بعضی از ایام خود را استعمال کنی و در بعضی از آنها مذکور است که اسراف امریست که خدای عز و جل آنرا دشمن
میدارد حتی انداختن تو استخوان خرما را زیرا که آن صلاحیت از برای چیزی دارد و حتی زیادتی آشامیدنیت و در روایت
اسحق بن عبد العزیز از بعضی اصحاب آنحضرت واقع است که در آنچه بدن را اصلاح کند اسراف نیست جز این نیست
که اسراف در چیزیست که مال را تباه سازد و ببدن ضرر رساند و مانند این در روایت دیگر اسحق بن عبد العزیز
و نیز روایت دیگر اسحق بن عبد العزیز از مردی بنا بر بعضی از نسخ نیز مثل این در روایت ابن ثعلب واقع است و اگر
سفیه چیزی بفروشد بیعش ممضی نباشد و هم چنین هبه و اقرارش بمال و اما طلاق و ظهار و خلع و اقرار بنسب
صحیح است هر گاه اقرار موجب نفقه نباشد و اگر نفقه را موجب باشد در اینکه گفته شود که اقرار متضمن دو چیز است
یکی از آنها الحاق نسب است و آن مالی نیست و دویم آنها انفاق است پس در اول ثابت میشود نه در دویم و اقرارش
بچیزی که موجب قصاص باشد صحیح است و تسلیم عوض خلع باو جایز نیست و اگر اجنبی و بیگانه او را در فروختن
یا هبه وکیل کند جایز است و اگر تصرفی نماید و ولی اجازه کند در صحتش دو قول است و سفیه مملوک از تصرفات
ممنوع است مگر برخصت آقا و طلاقش از این استثنا میشود زیرا که آن موقوف بر رخصت آقا نیست و در نذر کرده

ضمان او را نیز استثنا کرده و بیان بعضیش ممضی نیست جز آنچه بر ثلث و سفیه اموالش زیاد باشد مگر با مضای
ورثه و در بعضی عبارات معتبره و کارها که بر او لازم میباشد و بچیزی ملتزم نباشد بلکه آن را در حال الحجر آورده باشد
و بر ثلث زیاد باشد خلاف است و بعضی ترجیح آن در کتاب وصایا میآید ان شاء الله و آیا حجر بر سفیه بمجرد ظهور
سفاهتش ثابت میشود یا موقوفست بر حکم حاکم شرع و آیا بزوال سفاهتش زائل و بر طرف میشود یا موقوفست بر حکم
حاکم شرع است در آن چند قول است یکی از آنها توقف بر حکم حاکم شرع است در هر دو موضع و دویم آنها عدم توقف
مطلق و سیم آنها توقفست در اول نه در دویم و چهارم آنها عکس آنست یعنی در دویم نه در اول و اقرب در نزد من
قول دویم است بجهت قول خدای تع وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ تا آخر آیه از آنجا که خدای سبحانه مناط منع را
سفاهت قرار داده پس بامر دیگری احتیاج ندارد و قول خدای تع فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا تا آخر آیه
چه آنجناب تعلق سلب ولایت را بمجرد سفاهت ثابت فرموده و قول خدای تع فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ
أَمْوَالَهُمْ بحسب منطوق و مفهومش و بر طرف شدن آنچه مقتضی منع است زوال منع را اقتضا میکند و عموم حدیث
النَّاسُ مُسَلَّطُونَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ بر آن دلالت دارد و هر گاه انسانی با او معامله کند بیع باطل باشد پس اگر مبیع
موجود باشد بایع را جایز است که آنرا بگیرد و اگر تلف شده باشد و قبض باذن صاحبش باشد و صاحب آن
بسفاهتش عالم باشد آنچه تلف شده تلف شده باشد و اگر چه جوهرش بها و باز شده باشد و بر او ضمانی نیست و
اگر جاهل باشد و سفاهتش را ندانند حکمش هم چنین است بنا بر اشهر و در تذکره از بعضی از طائفه شافعیه نقل
کرده است که هر گاه سفیه مالی را بجودی خود تلف کند بعد از زوال حجر ضامن است و گفته که باکی نیست و گفته اند
که اگر سفیه مبیع را برخصت صاحبش گرفته باشد و آنرا تلف کرده باشد ضامن است مطلقا و اگر حجر بر طرف شود بعد
از آن صرف شود بر او حجر میشود و اگر اسراف زائل شود حجرش رها شود و در اینجا باب هر دو قول موقوف بر عدالت نیست
زیرا که آن در ابتداء معتبر است نه مطلقا و در میان اصحاب خلافی در این نیست که ولایت و صاحب اختیاری در مال طفل
و دیوانه از برای پدر است و جد پدری و هر چند که بالا رود و هر گاه در میان پدر و جد پدری معارضه واقع شود
بیکدفعه هر دو عقدی را واقع سازند آیا عقد باطل واقع میشود بنا بر عدم رجحان و مساوی بودن از هر دو یا بودن ترجیح
یا در ترجیح با عقد پدر یا جد را مقدم میدارند در آن چند وجه است و تحقیق در اینجا در باب (?) و حکم تزویج
خواهد آمد و با فقدان پدر و جد پدری و هر چند که بالا رود باینکه بالا روند باینکه هیچیک نباشند ولایت از برای
وصی پدر یا جد است و اگر وصی مفقود باشد ولایت از برای حاکم شرع است و اگر پدر یا جد وصیت کردن را از برای

وصی قرار دهد یا این را از برای وصی تجویز کنیم مطلقا حکم وصی و وصی حکم وصی است پس بر حاکم مقدم باشد و مراد از حاکم
در هر جا که اطلاق و استعمال میشود در ابواب فقه فقیهی است که جامع شرائط فتوی باشد یعنی مجتهد جامع الشرائط چنانکه
بعد از این در بحث جهاد اشاره بآن شد یا میشود و در مسالک اجماع را بر آن نقل کرده و اما مفلس و ولایت در مالش
از برای حاکم شرع است نه غیر او و اما سفیه بعضی گفته اند که ولایتش از برای حاکم شرع است خواه در حال سفاهت بالغ
شده باشد و خواه سفاهتش بعد از رشد تازه بهم رسیده باشد و در مسالک این را اشهر قولین قرار داده و بعضی گفته اند
که اگر با سفاهت بالغ شده باشد ولایت از برای پدر و جد است بعد از آن وصی یکی از ایشان بعد از آن حاکم شرع و اگر
با رشد بالغ شده باشد و بعد از آن سفاهتش تازه بهم رسیده باشد اختیارش با حاکم شرع است نه ایشان و در
مسالک این را نیکو شمرده نظر باستصحاب ولایت ایشان در اول و برطرف شدن آن در دوم پس برگشتن آن بدلیلی
محتاج است و گفته که حاکم شرع ولی عام است که احتیاج بدلیل ندارد و در آن تاملی است بنا بر عدم ثبوت تحقق امثال
این استصحابات و عموم ولایت حاکم شرع مطلقا و در محل آن منع است و این ثابت میشود اگر عدم ولایت پدر و جد در اینجا
ثابت شود و ممکن است که بر اول استدلال شود بقول خدای تعالی وابتلوا الیتامی تا آخر آیه که توجیه آن که بعد چنانکه
بتامل کردن در سیاق آیه ظاهر میشود و بر دوم استدلال شود باینکه حاکم شرع نیست از ولیی که مباشر امور او کردد و کسی
نیست که با حاکم شرع برابری کند بجهت رجحانش در علم و دینداری و از برای آنکه علما ورثه پیغمبرانند و ایشان بمنزله
پیغمبران بنی اسرائیل اند و شکی نیست در ثبوت این امر از برای پیغمبران پس از برای علما نیز ثابت باشد و از برای آنکه فقیه
نائب و جانشین ولی اصل است بمقتضای بعضی از اخبار که بشهرت و نقل اتفاق مؤید است و قول بثبوت این امر در دوم
نیست از برای کسی که بدین و امانتش وثوق و اعتمادی باشد بعد از تعذر همه اینها بجهت تسویه میان آن و مال یتیم
و دلالت آیه و صحیحه محمد بن اسمعیل بن بزیع که روایت اسمعیل بن سعد اشعری بر ثبوتش در آنجا مؤید است و بدانکه
بیشتر عبارات از اشتراط عدالت در پدر و جد خالی است و در قواعد و شرح آن اشاره بسوی آنست و اصل اقتضای
عدم میکند و همچنین در وصی بجهت عموم روایاتی که بر اطلاق حکم وصیت دلالت دارد و لیکن اشتراط عدالت و در آن در میان
اصحاب خلاف است و هرگاه حج بر او واجب باشد ولی را نمیرسد که بر او اعتراض کند خواه نفقه اش در سفر بر حضر زیاد باشد
و خواه نباشد لیکن ولی با او کسی که متوجه نفقه بر او میشود و همچنین نذر هرگاه سببش بر حجر مقدم باشد و هرگاه
حج مستحب باشد همچنین است هرگاه نفقه اش بنفقه حضر زیاد نباشد یا آنکه ممکن باشد که در سفر کسب کند و در غیر
اینها منعقد نمیشود و هرگاه در آن زمان سفیه باشد و اگر نذر مطلق باشد صحیح است و در انعقاد آن مراعات رشد شود

و هرگاه بچیزی سوگند خورد و مخالفت کند کفاره بر او واجب است و آیا کفاره دادن ولی بمال او از برایش جائز است یا آن
روزه است و اگر قصاص از برایش واجب شود او را جائز است که عفو کند و گفته اند که اگر دیه از برایش واجب شود
او را جائز نیست که از آن عفو کند و کودک آزموده میشود و محل آن پیش از بلوغ است بجهت ظاهر آیه و در مسالک مذکور
است که نزد ما در آن خلافی نیست و گفته است که آری دو شارح قواعد که فخر المحققین و محقق ثانی اند عبارت
قواعد را بر این حمل کرده اند که آزمایش بعد از بلوغ است کتاب ضمان وضمان بفتح ضاد بمعنی ذمه داری کردن و قبول
کردن و اقرار شدن و در فقه دو استعمال دارد یکی اعم که شامل ضمان و حواله و کفالت هر سه باشد و دیگری اخص که قسیم
حواله و کفالت است اما ضمان بمعنی اعم عقدی است که مشروع و قرار داده شده از برای تعهد بمال یا نفس و دوم کفالت است
و اول که تعهد بمال است بر دو قسم است زیرا که اگر متعهد ذمه دیگری میشود در باب مال یا آنست که انکس بر ذمه اش مالی هست یا نه
و اول حواله است و دوم ضمان بمعنی اخص و مقصود در نزد اطلاق ضمان همین معنی دوم باشد و مراد آنست که کسی
بر کسی حقی داشته باشد و دیگری قبول کند که آن حق را ادا کند خواه برضا و اطلاع مدیون باشد و خواه نباشد و این
حق را مضمون و مال الضمان میگویند و طلبکار را مضمون له که کسی از برایش ضامن شده و مدیون را مضمون عنه که کسی
از او ضامن شده و مباشر را ضامن که قبول کرده که حق را ادا کند و در این کتاب ضمان سه قسم است قسم اول
ضمان مال از کسی که مضمون عنه را ادای مالی باشد و در آن سه فصل است فصل اول در ضامن و چاره نیست
از آنکه مکلف باشد پس ضمان کودک و دیوانه صحیح نیست و اگر بنده مملوک بی رخصت آقای خویش ضامن شود در صحت
آن دو قول است یکی از آنها عدم صحت است و آن مختار محقق است و دوم آنها صحت است و علامه در تذکره این را اقرب
شمرده و شاید که ترجیح از برای اول باشد بجهت ظاهر آیه لا یقدر علی شیء و شاید دوم بعد از عتق و آزادی بآن
پیروی و باز خواست میشود زیرا اگر کسبش مملوک آقا است و اگر برخصت آقا ضامن شود و اطلاق کند که بر ادای آن از کسب
خود شرط کند و منحصر تا زمان آزادی آیا حق بذمه او تعلق میگیرد یا بکسبش در آن دو قول است و اگر آقا پیش او را رخصت
دهد در ضمان در کسبش ظاهر آنست که صحیح باشد چنانکه محقق باین قطع کرده و اگر ضامن شرط کند که ضمانش از مال
معینی باشد ظاهر آنست که ضمان صحیح باشد و وجوب ادا منحصر در آن شود و آیا ضمان متعلق بآنست چون تعلق دین
برهن یا تعلق ارش بآنکه جنایت رسانیده در آن دو وجه است و شیخ در مبسوط علم ضامن را بمضمون له و مضمون
عنه شرط دانسته و علامه در مختلف علم بمضمون عنه را اعتبار کرده نه مضمون له و محقق آن اشتراط را در هر دو
نفی کرده و شاید که این اقرب باشد و اشهر و اقرب اشتراط رضای مضمون له است در صحت ضمان بجهت صحیحه عبد الله

بر سنان از حضرت صادق ع و شیخ و این خلافست بجهت استناد بسوی اینکه علی ع و ابو قتاده دین را از مرده ضامن
شدند و بعضی از رضای مضمون له سؤال نفرمود و معویة بن وهب در حدیث صحیح از حضرت صادق ع چیزی را
که در معنی آنست روایت کرده و در دلالت تاملی است لیکن موثقه اسحق بن عمار بر این دلالت میکند لیکن آن ضعف
دارد از برابری کردن با حدیث صحیح که معتضد است بشهرت و اعتبار عقلی و تاب مقاومت با آن ندارد و برضای مضمون
عنه اعتباری نیست و اگر مضمون عنه بعد از ضمان انکار کند ضمان باطل نشود بنابر اقرب و هرگاه ضمان متحقق شود
حق بذمه ضامن انتقال یابد و مضمون عنه از حق مضمون له بری الذمه شود و در این خلافی در میان اصحاب
نمیشناسم و جز ابن بابویه الشهادتین نقل میکند و اگر مضمون له مضمون عنه را بری الذمه کند ضامن بری الذمه
نشود و در این کرده اجماع علماء ما را بر این ادعا کرده و گفته اند که در این شرطست که مال الذمه صاحب اعتبار باشد یا
مضمون له علم باعسار و پریشانی او داشته باشد و موثقه حسن بن جهم خالی از دلالتی نیست بر اعتبار مال الذمه
و صاحب اعتباری و روایت عیسی بن عبدالله بجواز ضمان در نبودن علم باعسار دلالت میکند و شاید که اشتراط این
در لزوم ضمان باشد نه در صحت آن پس اگر ضامن شود بعد از آن پریشان بیرون کند مضمون له را فسخ
ضمان و برگشتن بر مضمون عنه میرسد و ضمان موجل یعنی زمان دادن قرضی که موعدش نرسیده باشد در عقد ضمان
جائز است و در آن خلافی را نمیشناسم و در ضمان حق موجل که موعدش نرسیده باشد بنقد خلافست و ضامن بر
مضمون عنه رجوع میکند آنچه داده آنرا از او میگیرد اگر برخصت او ضامن شده باشد نزد اصحاب و هرچند که برخصت او
داده باشد و آنچه شیخ روایت کرده از عمر بن یزید که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که از غریمی چیزی را
ضامن شده و بعد از آن مصالحه کرده فرمود که او را نیست مگر آنچه بر آن مصالحه کرده بر این دلالت میکند و کلینی
آنرا از عمر بن یزید روایت کرده باسناد معتبری که دور نیست که صحیح باشد و شیخ از ابن بکیر در حدیث موثق روایت کرده
که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم و مثل آنرا ذکر کرده مگر آنکه گفت که بعد از آن مصالحه کرده بر بعضی از آنچه بر آن مصالحه
کرده و باسناد دیگر این روایت کرده و ابن ادریس آنرا از کتاب عبدالله بن بکیر نقل کرده و در نزد ایشان حکم چنان است
که اگر ضامن برخصت مضمون عنه ضامن شود رجوع نمیکند و هرچند که ادا برخصت او باشد و در روایت مذکوره
اطلاق دارند و حسین بن خالد روایت کرده و گفته است که بامام موسی کاظم ع عرض کردم که فدای تو گردم قول مردم که
ضامن غرامت کشنده است درست است یا نه راوی میگوید که حضرت فرمود که بر ضامن غرامتی نیست جز این نیست که غرامت
بر کسی است که مال را خورده **فصل دویم** در حق مضمون و آن هر مالی است که در ذمه ثابت باشد خواه استقرار و آرام

فصل دویم در حق مضمون تقسیم

باشد خواه متزلزل باشد چون ثمن در مدت خیار و در ضمان مال الجعاله و قرارداد پیش از کردن آنچه شرط
شده خلافست ازیشان و ضمان نفقه زمان گذشته و حاضر از برای زن صحیح است نه نفقه زمان آینده و در ضمان
اعیان مضمونه چون غصب و چیزی که به بیع فاسد گرفته شده باشد خلافست و ضمان چیزی که امانت است صحیح نیست
چون مضاربه و ودیعه و تراضی ضمان که بر یکدیگر از نقود و غیر نقود و گرو گرفتن آن صحیحست و اگر کسی مال را عالم
نباشد و نداند که چند است و استعلام ممکن نباشد ظاهر آنست که ضمان صحیح نیست اما اگر او را ممکن باشد که بداند و آگاه
شود در صحتش دو قولست **فصل سیم** در لواحق چیزی چند که به تقسیم اول ملحق میشود و در آن سه مسئله است **اول**
ضمان عهده ثمن برای مشتری از بایع صحیح است هرگاه بایع آنرا گرفته باشد و شرطی که ثبوت حق است در وقت ضمان
عقد در وقت ضمان در نفس الامر و واقع متحقق میشود بفرض ظهور مبیع مستحق از برای غیر بایع که بوده باشد که مال غیر
بوده و مالک بیع را اجازه نکند یا آنرا اجازه کند و یا آنکه بایع ثمن را گرفته و مثل این است آنچه اگر خللی
در بیع آشکار گردد چون تخلف شرطی که در صحت آن معتبر است و اگر فسخ بتقایل متجدد شود که تا دو یکدیگر را اقاله کنند
ضمان لازم نباشد و بر بایع رجوع کند و همچنین اگر مبیع پیش از قبض تلف شود بنابر اشهر در میان ایشان زیرا
که بیع را در هنگام ضمان فسادی نیست و دور نیست که حکم تلف مبیع را پیش از قبض بر این بنا گذاشته که تلف آیا بیع را
از ابتدای هنگام تلف باطل میکند یا از اصل آن پس بنابر اول ضمان آنرا شامل نباشد **دویم** اگر مشتری بعیب
سابقی فسخ کند اشهر آنست که ضمان لازم نباشد و در آن خلافست و هرگاه بعضی از مبیع مال غیر بیرون آید و مالک
اجازه نکند بر ضامن رجوع کند با آنچه مقابل مال غیر است بعد از آنکه مشتری بجهت متبعض شدن صفقه
فسخ کند مشهور آنست که ثمن آنرا از بایع مطالبه میکند و شیخ مخالفت نموده و رجوع بر ضامن را با آن تجویز کرده
گفته اند که صحیح نیست که ضامن از برای مشتری درک عقوبت آنچه و اگر حادث میشود از عمارت و درخت کشتن
ضامن شود زیرا اگر آن ضمان چیزی است که واجب نیست **دویم** ضامن بر مضمون عنه رجوع میکند هرگاه برخصت او ضامن شده
باشد با آنچه آنرا داده اگر حق زیاد نباشد پس اگر مضمون له او را از بعضی ابراء کند بآن بر مضمون عنه رجوع نکند
اصحاب و بعضی مطلع شدم که بر این دلالت کند مگر در صلح چنانکه گذشت و گفته اند که اگر ضامن و ابدل از مال بدهد
بکمتر از قیمت آن و ادین رجوع کند و در این فرقی نیست در میان آنکه مضمون له مبتاع را راضی شده باشد بدل
از دینش بعین عقد یا آنکه ضامن بواسطه آن بدل از دینش با او مصالحه کرده باشد **سیم** هرگاه ضامن باذن مضمون عنه
ضامن شود و بعد ضامن و مضمون له در باب دادن حق اختلاف کنند قول قول مضمون له است زیرا که او منکر است پس

و اگر بعد را از او بگیرد بعد از آن باو بخشد ظاهر آنست که او را جائز باشد که بر مضمون عنه رجوع کند

اگر مضمون عنه از برای ضامن شهادت دهد قبول شود با انتفاء تهمت که مورد تهمت نباشد و هرگاه شهادتش مقبول
نباشد و شاهد دیگری نباشد و مضمون له سوگند یاد کند او را میرسد که از ضامن مطالبه نماید و ضامن بر مضمون
عنه رجوع میکند بآنچه در اول داده بشرط مساوات آن با حق و مضمون له از آن و اگر نه بکمتر از دو امر رجوع کند و اگر
مضمون عنه شهادت ندهد ضامن بر او رجوع میکند بآنچه در آخر ادا داده هرگاه زیاد نباشد بر آنچه ادعا دارد
که اول ادا داده بحق و اگر نه رجوع میکند بآنچه کمتر باشد از این سه چیز قسم دویم حواله و حواله بجای
دیگر گشتن است و احاله حواله کردن باشد و احتیال حواله پذیرفتن و محیل آنست که حواله میکند و محال علیه آنست
که بر او حواله میشود و محتال آنست که قبول حواله میکند و مال محال به حق محتال است و مال محال علیه حق محیل
و آن عقدیست که مشروع و قرار داده شده از برای تحویل و گردانیدن مالی از ذمه بذمه دیگر که مثل آن مشغول باشد
و در آن رضای محیل و محتال شرط است اتفاقا و اشتراط رضای محال علیه در میان اصحاب مشهور است بلکه شیخ اجماع را
بر آن ادعا کرده و در مسالک عدم اشتراط رضای محال علیه را تقویت داده و گفته است اینجا که هر دو یعنی دو جنس
اختلاف داشته باشند و غرض استیفاء حق محتال باشد اعتبار رضای محال علیه متوجه شود زیرا که آن بمنزله
معاوضه تازه است پس چاره از رضای متعاوضین نیست و با وجود این اگر محتال بگیرد جنس آنچه بر محال علیه
باشد راضی شود مخالف بر طرف شود و گفته است که بعد از آن بنا بر عدم اعتبار رضای محال علیه این رضا بر اندازه
رضای آن دو نفر دیگر نیست زیرا که حواله عقدیست لازم که از جمله عقود لازمه است پس تمام نباشد مگر بایجاب و
قبول و ایجاب از محیل است و قبول از محتال و در هر دو معتبر است آنچه در غیر اینها معتبر است از لفظ و مقارنت که بهم
پیوسته باشند و غیر اینها و اما رضای محال علیه بهر وضع که اتفاق افتد کفایت میکند خواه مقارن باشد و خواه
متراخی بود که فاصله داشته باشد و نیز گاهست که بآن اکتفا میشود در حالی که تقدم داشته باشد بجهت حصول
غرضی که مطلوب از آنست بعد از اینها و گفته است که از جمله عدم اعتبار رضای او استثنا میشود آنچه اگر از حق محیل بری
الذمه باشد زیرا که رضای او معتبر است اجماعا و از اعتبار رضای محیل استثنا میشود آنچه اگر محال علیه بوفاء دین
آن تبرع کند زیرا که رضای محیل قطعا اعتبار نمیشود زیرا که آن وفای دین و ضمان آنست بر جهت او و بغیر اذن آن
در این هنگام آنست که محال علیه بمحتال بگوید که حواله کردم آن دینی را که از برای تو است بر فلان بر خودم و بعد محتال
قبول کند و کلام صاحب مسالک تمام شد و حواله افاده میکند نقل مال را از ذمه محیل بذمه محال علیه و بعضی
گفته اند که این موضع وفاق است از ما و از ایشان مگر کسی که شاذ و نادر باشد از ایشان و محیل بری بجز حواله

از حق محتال بری الذمه میشود و هر چند که محتال او را بری الذمه نکند بنا بر اشهر و اقرب بجهت صحیحه ابو ایوب خزاز
از حضرت صادق ع و موثقه منصور بن حازم و روایت عقبة بن جعفر از امام موسی کاظم ع و شیخ و جماعتی در آن
مخالفت کرده اند بجهت استناد بحسنه زراره از حضرت باقر و صادق علیهما السلام در باب مردی که مردی را حواله
میکند بمالی که از برای او بوده بر مردی که مردی را حواله میکند بمالی که از برای او بوده بر مردی پس آنکه قبول
حواله کرده میگوید که بری الذمه شدی از مال من که بر گردن تو بود حضرت فرمود که هرگاه او را بری الذمه
کند او را نمیرسد که بر او رجوع کند و اگر او را بری الذمه نکند او را میرسد که رجوع کند بر کسی که او را حواله کرده
و این روایت بدو اسناد دیگر روایت شده و هر دو ضعیف است و اقرب در جمع میان اخبار حمل این روایت است بر
سلب کلی و ایجاب جزئی که در صورت عدم جواز رجوع در هیچ وقت رجوع جایز نباشد و در صورت جواز رجوع
گاهی رجوع جایز باشد نه در هر وقت چنانکه ظاهر سلب و ایجاب این است پس مراد در ایجاب آنست که او را میرسد
که در بعضی از اوقات باو رجوع کند و آن در وقتی است که فقر و پریشانی محال علیه در حال حواله ظاهر شود با وجود
جهل محتال بحال او و ظاهر آنست که حواله بر کسی که فقیر باشد صحیح است لیکن ابن جنید بر آن منکر شد و شیخ ما
توقف است بمنع آن و هرگاه او را بمال الاداء مصاحبا اعتبار حواله کند قبول واجب نیست و اگر قبول کند او را نمیرسد
که بر گردد و هر چند که محال علیه فقیر و محتاج شود و بعد از این خلاف را در میان ما نمیشناسم و عموم صحیحه ابو ایوب
و موثقه منصور و خصوص روایت عقبة بن جعفر از حضرت کاظم ع بر این دلالت میکند و اگر حواله را قبول کند
در حالی که محتال جاهل باشد بعد از آن پریشانیش در وقت حواله ظاهر شود او را میرسد که فسخ کند و
بر محیل برگردد بجهت موثقه منصور بن حازم و اگر در وقت حواله مالدار و صاحب اعتبار باشد و بعد پریشانیش
تازه بهم رسد خیاری نباشد و اگر فرض منعکس شود که در وقت حواله فقیر باشد و بعد مالدار شود اقرب ثبوت
خیار است و ترامی حوالها که بر یکدیگر بکنند صحیح است و هرگاه محیل بعد از حواله بخواهد محال علیه قرض را ادا کند
بر او رجوع کند و اگر تبرع کند بر نمیگردد و محال علیه بری الذمه شود و مشهور این است که شرط است در مال که معلوم
و در ذمه ثابت باشد و شیخ و جماعتی مساوات در مال را که آنها محال به و محال علیه اند یعنی جنس و وصف
شرط دانسته اند و در آن تاملی است و اگر محال علیه بعد از حواله مال را بدهد و بعد از آن از محیل مطالبه کند و
محیل ادعا نماید که آنچه بر ذمه او بوده ادا نموده قول قول محال علیه است و اگر بگوید که تو را او را حواله کردم و نخواهد بکرد
و بعد از آن محیل بگوید که وکالت را قصد کردم و محتال بگوید که مرا حواله کردی مگر بآنچه بر تو بود بعضی گفته اند

که مثل حول محیل است و در آن تردد است قسم سیم کفالت است و کفالت بکسر کاف پایندانی کردن باشد و آن
عقدیست که مشروع شده بجهت تعهد بنفس بجای مال در ضمان و ضامن را در اینجا کفیل و کافل و متکفل میگویند
و مضمون له را مکفول له و مضمون عنه را مکفول عنه میگویند و در آن رضای کفیل و مکفول له شرط است و
مشهور میان علمای ما آنست که رضای مکفول شرط نیست و شیخ و ابن ادریس و علامه در تحریر مخالفت کرده اند
و مشهور آنست که کفالت حاله و مؤجله که بر زمان تسلیم دلالت داشته باشد هر دو صحیح است و شیخ و جماعتی تسلیم را در او
چون ضمان شرط کرده اند و شاید که اول اقرب باشد و هرگاه اجل و زمان را شرط کند چاره نیست از آنکه اجل
معلوم باشد و نزد اصحاب کسی که او را در وقت و مکانی که شرط شده است تسلیم کرد اگر این دو امر را در عقد معین
کرده باشند یا در شهری که عقد در آن واقع شده با اطلاق و مکفول له را مانعی از قبول و تسلیم او نباشد یا اینکه
در مجلس یا دست ظالمی که مانع از تسلیم باشد باشد یا اینکه مکفول له از رسانیدنش تمکن و دسترس نداشته باشد بجهت
ضعف او یا قوت مکفول و مانند آن بجهت آنکه کفیل بری الذمه شده از آنچه بر او لازم بوده و اگر مکفول له او را
نستاند ظاهر آنست که کفیل بری الذمه میشود و بتسلیم او بحاکم شرع احتیاج ندارد و در آن خلاف است و اشهر
آنست که شاهد گرفتن در برائت ذمه کفیل معتبر نیست و احتیاج بآن بجهت اثبات است و هرگاه از تسلیم تام امتناع
کند حاکم شرع او را بآن الزام میکند و اگر اباء کند او را حبس میکند تا آنکه او را حاضر کند و از برای او است که
عقوبتش را بر کفیل وارد آورد چنانکه در باب هر که از ادای حق امتناع کند چنین میکند و اگر از تسلیم [illegible]
و آنچه را که بر مکفول است بدهد در نزد جماعتی از اصحاب در برائت ذمه اش بآن اکتفا میشود و این صحیح است در آنچه
گرفتنش ممکن باشد چون مال اگر ممکن نباشد چون قصاص [illegible] و دعوی بآنچه موجب حد یا تعزیر باشد
چاره نیست از الزامش بآنکه او را حاضر گرداند و از جماعتی از اصحاب که علامه در تذکره از جمله ایشانست حکایت
شده که هرگاه مکفول له متعین نیست که حق را قبول کند بلکه او را میرسد که کفیل را الزام کند باینکه مکفول را حاضر
گرداند مطلقا و ترجیح این قول [illegible] شیخ در [illegible] و جماعتی از اصحاب ذکر کرده اند که اگر کفیل بگوید که اگر او را
حاضر نکردم فلان مبلغ عوض لازم باشد بر او لازم نباشد مگر آنکه او را حاضر کند [illegible] مال و اگر بگوید که فلان
مبلغ بر من لازم باشد تا فلان زمان اگر او را حاضر نکنم آنچه از مال شرط شده بر او واجب باشد و بعضی از متاخرین
اجماع را بر آن نقل کرده و در مسالک آنرا منع کرده و گفته است که کسانی که سخن ایشان در این مسئله موجود است
جماعتی اندک اند و باقی مالکان حکم ایشان را در این مسئله نشناسیم و با وجود این علامه در مختلف اینرا ذکر کرده و کلام

شیخ و کسی که او را پیروی نموده در این مسئله حکایت کرده بعد از آن گفته که در نزد من در این مسئله نظر است و بعد
از آن در این مسئله از ابن جنید حکمی را نقل کرده که با آنچه شیخ و جماعت ذکر کرده اند مخالفت دارد و گفته است که
کلام ابن جنید انسب است و شناختی که مصنف را تمام در این مسئله در اینجا در [illegible] دو قول است و علامه را در این
چهار مذهب است و کلام صاحب مسالک تمام شد و بعد انکه مستند این حکم در این مسئله دو روایت است اول آنچه شیخ
از ابی العباس بسند موثق روایت کرده است که گفت از او سؤال کردم از مردی که متکفل و متعهد میشود بنفس
کسی تا مدتی که اگر او را نیاورد فلان مقدار درهم بر او باشد فرمود اگر او را آورد تا مدتی که قرار داده شده بر او چیزی
نیست و او بنفسش کفیل است هیچ مگر آنکه بدرهمها آغاز کند که اگر بدرهمها آغاز کند پس او ضامن است اگر نیاورد
بعد از آغاز کند از برایش ضامن است اگر تا مدتی که آنرا قرار داده مکفول را نیاورد دوم آنچه روایت کرده آنرا نیز از
ابو العباس در حدیث موثق روایت کرده است که گفت بحضرت صادق عرض کردم که مردی از برای مردی بنفس مردی
کفیل شده و گفته است که اگر او را آوردم تنها و اگرنه پانصد درهم بر من باشد فرمود بر او است نفس او و چیزی از درهمها
بر او نیست و اگر بگوید که بر من است که پانصد درهم بدهم اگر او را بسوی او دفع نکنم فرمود که درهمها بر او لازم باشد
اگر او را بسوی او دفع نکند و اصحاب را در توجیه این حدیث چند قول است و آنچه در تفسیر و بیان حدیث اول بخاطر
خطور میکند آنست که مراد این است که کفیل نفس مردی کفیل شده و در ضمن عقد شرط کرده که اگر او را نیاورد فلان
مبلغ بر او باشد پس او بواسطه کفیل میشود همیشه و مالی که آنرا شرط کرده اگر مکفول را در آن مدت نیاورد بر او
لازم نیست و قول آنحضرت که فرموده مگر آنکه بدرهمها آغاز کند یعنی مگر آنکه آغاز کند بدرهمها که بذمه مدیون است
و آنرا ضامن شده باشد یعنی آنکه کفیل شود پس اگر آغاز کند بدرهمها بآن معنی که یاد کردیم آنرا ضامن است یعنی
ضامن درهمها است و ذکر ضمیر در معمول له ضامن بتأویل درهمها است بمال و تقیید کردن ضمان بنیاوردن در آن
مدت با وجود ثبوت آن از ابتداء هنگام عقد از باب مسامحه در تعبیر است و در آن نظری بسوی اعتبار مفهوم آن
نیست و احتمال دارد که مقصود این باشد که کفیل ضامن است مالی را که بر مدیون بوده و پس اگر در آن مدت او را نیاورد
و غیر از آن را چیزی نیست تنها کردن در نیاوردن در آن مدت مالی را شرط نکرده و بنا نکرده در صورت سابق شرط کرده
و تقدیم ظرف یعنی قرینه عبارتی که مذکور شد از اشعار باین خالی نیست و احتمال دارد که ضمیر له بسوی مدیون برگردد
و هم چنین ضمیر که در علیه است [illegible] یعنی که هرچند آنرا نیاورد و مال را ادا نکند یا ضمیر او که بمال بر میگردد
و دوم بمدیون و مقصود این باشد که آنرا ضامن مال است یا مدیون یا بمعنی که آوردن و دادن مال بر او واجب است

اگر مدیون تبرع نکند باوردن مال در مدتی که ضامن آنرا قرار داده و مقید بشرط مبنی است بر مشروع تبرع علیه بود منین
بادای مال از آنجا که مال بر ایشان لازم بوده و ضمان در بسیاری از احوال بمصلحت و صلاح امر ایشان رجوع
میکند و اما جزو دویم بتوجیهش آنست که کفالت احضار نفس را اقتضا میکند و بر کفیل چیزی غیر از آن لازم نیست
و در هر زمان که در ضمن عقد شرط کند که یا پانصد درهم بر او باشد اگر او را حاضر نکند یا پانصد درهم بر او باشد
اگر او را حاضر نکند پانصد درهم بر او باشد بشرط عدم احضار و مقصود آنحضرت ع بقرینه اش که بر او است نفس او
و چیز دیگر نه درهمها بر او نیست آنست که بسبب کفالت مذکوره چیزی غیر از نفس مکفول بر او لازم نباشد پس اگر
بگوید که بر من است که پانصد درهم بدهم اگر او را ندهم بسبب شرط مذکور پانصد درهم بر او لازم آید بغیر چون صاحب دین
پس در اول آنچه را که بر او لازم است مطلقا بیان فرموده و ثانیا بیان فرموده آنچه را که بنابر بعضی از تقدیرات و فروض
بر او لازم آید و آنچه را که منشاء توهم آنست بر او ذکر فرموده و این نظیر و شبیه آنست که هرگاه سائلی سؤال کند که بگوید
که هرگاه مردی نذر کند که در امسال حج کند بعد از آن نذر کند که هزار درهم تصدق کند اگر در امسال حج نکند بر او
چه واجب باشد پس جواب گوینده جواب گوید یا بگوید حج واجب بر او نیست غیر از حج در امسال و تصدق کردن بهزار
درهم بر او لازم است اگر در امسال حج نکند اگر نذر کرده باشد که هزار دینار را تصدق کند اگر در امسال حج نکند
و آنچه ما ذکر کردیم از توجیه بتکلف کمتر است از آنچه در این مقام گفته شده و هر که غریمی را از دست صاحب حق
که استحقاق گرفتن آن حق را از او دارد رها کند ظاهر آنست که بر او رسانیدنش بسوی صاحب حق بر او واجب باشد
و با امتناع از آن بحاکم شرع لازم است که او را جبر کند و اگر متعذر باشد ظاهر آنست که ادای حق بر او واجب باشد
اگر مالی باشد و در هر زمان که مال از او گرفته شود ظاهر آنست که او را بر غریم رجوع نباشد و اگر آنکه رها شده
کشنده باشد پس رها کننده لازم است که او را حاضر سازد یا دیه بدهد با تعذر احضار و بر این دلالت میکند
آنچه کلینی از حریز روایت کرده در حدیث صحیح و حسن از حضرت صادق ع که گفت آنحضرت را سؤال کردم از مردی
که از روی عمد مردی را کشته و این قصه را نزد والی بردند و والی او را باولیاء او گفته اند و والی آنمرد را باولیاء مقتول
داده که با او [illegible] پس کسی [illegible] ایشان [illegible] قاتل را از دست اولیاء مقتول رهانیده فرمود چنانچه می بینم
که آنکه قاتل را از دست اولیاء مقتول خلاص کرده محبوس شود تا هنگامی که قاتل را بیاورند بآنحضرت عرض شد که
اگر قاتل بمیرد و ایشان در زندان باشند فرمود که اگر بمیرد دیه بر ایشان است که همه آنرا باولیاء مقتول بپردازند
و اگر ولی مقتول بر قاتل مسلط شود و دیت باید بر او واجب است که بپردازد آنکه قاتل را خلاص کرده بگردانند و اگر عزم را

ازدست کفیل خلاص کند و استیفاء حق و گرفتن مال یا او پس از کفیل متعذر باشد مکفول له را روا باشد که رجوع
کند بآنکه غریم را خلاص کرده و اگر پیش از مدت غریم را حاضر کند اظهر و اقرب آنست که نشاندنش بر او واجب
نباشد و شیخ مخالفت کرده و واجب است که تسلیم تام باشد پس اعتداد نمیشود بتسلیمی که با آن از استیفاء
غرض ممنوع باشد و حبس حاکم شرع مانع نیست بخلاف حبس ظالم و هرگاه مکفول غائب باشد که موضعش معروف
باشد و خبرش بریده نباشد کفیل را آنقدر مهلت دهند که او رفتن بسوی او و برگشتن در آن مدت ممکن
باشد بعد از آنکه مکفول له احضار را از او مطالبه نموده باشد و اگر بجهت انقطاع خبرش موضعش معروف و معلوم
نباشد کفیل را باحضارش تکلیف نکنند زیرا که امکان ندارد و بر او چیزی نیست چرا که او مال را ضامن نشده
و احضار ممتنع است و هرگاه مکفول بمیرد کفیل بری الذمه و خلاص شود و همچنین اگر مکفول بیاید و خود را تسلیم
کند و اگر شخص اجنبی او را تسلیم کند هم چنین است و هرگاه تسلیم او را از کفیل شود بطور اطلاق منصرف شود بشهری
که عقد در آن واقع شده و اگر زمان یا مکان را معین کند معین شود و اگر او را در غیر آنچه معین شده تسلیم کند
بری الذمه نشود بنابر اقرب و اگر بر کفالت اتفاق واقع شده باشد و کفیل بگوید که تو را بر او حقی نیست ظاهر
آنست که قول قول مکفول له است با سوگندش و هرگاه دو فرد کفیل مردی شوند و یکی از آن دو کفیل او را تسلیم کند
بعضی گفته اند که دیگری بری الذمه میشود و بعضی گفته اند بری الذمه نمیشود و آن اجود است و جایز است ترامی
کفالتها اگر کفالت را بدیگری کرد او ندهد اگر کفیل بگوید که مکفول را بری الذمه کرده ای و مکفول له انکار کند
قول قول او است با سوگندش و اگر سوگند را بر کفیل رد کند و کفیل سوگند یاد کند از احضار خلاص و بری الذمه
شود و مکفول از حق مکفول له بری الذمه نشود کتاب الصلح و صلح بمعنی آشتی است و دو طرف را متصالحین و در این عقد موجب را
مصالح گویند و قابل را مصالح معه و عوض را مال المصالحه یا مصالح به و معوض را مصالح علیه و عوض معوض و علیه و موجب
اختلاف رجح مختلف میشود موجب و قابل را مصالحین و متصالحین و مصطلحین نیز میگویند و در [illegible] که گفته است
که صلح عقدیست که مشروع قرار داده شده بجهت قطع نزاع و دفع کشمکش و آن عقدیست که بنص و اجماع جائز است
از کتاب خدا قول آنجناب تعالی است که وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا
بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ یعنی و اگر زنی بترسد و بیم کند از شوهر خود [illegible] را از صحبت و یاری
کردن اندکی از عیال [illegible] پس هیچ گناهی نیست بر ایشان در آنکه بصلاح آورند میان یکدیگر صلح را یعنی
آشتی کنند و صلح و آشتی بهتر است از جنگ و قول خدای تعالی وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا

بَيْنَهُمَا يعنى اگر دو گروه از مؤمنان با يكديگر كارزار كنند پس اصلاح كنيد ميان ايشان و نقل از سنت از طريق
سنيان از ابو هريره آنست كه پيغمبر صلى الله عليه و آله فرمود كه صلح جائز است در ميان مسلمانان مگر صلحى كه حرامى را حلال كند يا حلالى را
حرام كند تا آنكه گفته و از طريق شيعيان آنچه رسيده كه حفص بن بخترى روايت كرده و در حديث حسن بواسطه ابراهيم
در سند از حضرت صادق عليه السلام كه فرمود صلح جائز است در ميان مردمان و در حديث صحيح از حضرت باقر و صادق عليهما السلام
مرويست كه هر دو فرمودند در باب دو مردى كه هر يك از آنها مالى نزد صاحبش كه آن ديگر است طعامى بوده و هيچ يك
از ايشان نميداند كه چه قدر از براى او نزد صاحبش ميباشد پس هر يك از ايشان به صاحب خود گفته كه آنچه در نزد
تو است براى تو باشد و آنچه در نزد من است براى من و بود باكى باين نيست [illegible] بجهت صلح اجماع كرده اند و ميان علما
خلافى در آن واقع نشده و كلام صاحب كه تمام شد و در روايتى كه بسوى آن اشاره نموده روايت محمد بن مسلم است در
حديث صحيح از حضرت باقر عليه السلام و در روايت منصور در حديث صحيح از حضرت صادق عليه السلام و در اين دو روايت مذكور است كه هر كدام از
يكديگر راضى و خوشنود شوند و دل ايشان باين خوش باشد و تصديق اين است آنچه گفته است كه رسول خدا صلى الله عليه و آله فرموده كه
شاهد بر مدعى است و قسم بر مدعى عليه و صلح جائز است در ميان مسلمانان مگر صلحى كه حرامى را حلال كند يا حلالى را
حرام كند و عمر بن يزيد در حديث صحيح از حضرت صادق عليه السلام روايت كرده است كه فرمود هر گاه مردى را بر مردى دينى باشد كه يكى
از ديگرى طلبى داشته باشد پس آنرا تا اجل انداخته و فرو نهد تا آنكه طلبكار بميرد و قبيلهٔ آن يا ورثه اش با چيزى مصالحه
كنند آنچه در پيش گرفته اند مال ايشان است و آنچه باقى مانده مال مرده است كه در آخرت آنرا تمام از او ميگيرد و اگر مديون
با ورثه بر چيزى مصالحه نكند تا بميرد و كسى آنرا از او ادا نكند مجموع آن مال مرده است كه آنرا از او خواهد گرفت و در اين
حديث چند فائده است و بالجمله نزاعى در صحت عقد صلح فى الجمله نيست و ميان اصحاب ما خلافى در اين نيست اما سخن كه
در صحت صلح سبقت نزاع و گفتگو شرط نيست و عمومات و غير آنها باين دلالت ميكند و مشهور ميان اصحاب ما آنست كه
صلح عقديست مستقل كه بخودى خود استقلال دارد و فرع عقد ديگر نيست و در تذكره مذكور است كه صلح در نزد همه
علماى ما عقديست كه بخودى خود برپا است كه فرع غير آن نيست [illegible] از شيخ [illegible] نقل شده يا آنكه آن فرع است [illegible]
پس آن فرع بيع است هرگاه نقل ملك را بعوض معلوم افاده كند و فرع اجاره است هرگاه واقع شود بر منفعت معينى در
مدت معلومه بعوضى معلوم و فرع هبه است هرگاه متضمن ملك عين باشد بدون عوض و فرع عاريه هرگاه متضمن اباحه
منفعتى باشد بى عوض و فرع ابراء هرگاه متضمن اسقاط دينى باشد پس در نزد شيخ در اول جارى نيست از شرائط بيع
همه احكامش در آن جارى ميشود از شرائط كيل يا وزن و تقابض در مجلس اگر صرف باشد و عدم ربا و خيار مجلس و غير آن

و شايد كه اولى اقرب باشد بجهت آنكه آن فرع بيع است پس صحيح باشد زيرا كه آن تجارتى باشد كه از رضامندى يكديگر
ناشى شده و بجهت عموم اوفوا كه امر است بوفا كردن بعقود و عموم حديث المؤمنون عند شروطهم و قول آنحضرت كه صلح جائز است
و فرع بودن آن از براى غير خود بدليل احتياج ندارد و بجهت صحيحه منصور كه سبقت گرفت و عموم صحيحه حلبى از حضرت صادق عليه السلام و چند
نيز از حضرت صادق عليه السلام در باب مردى كه او را چيزى نميباشد و مصالحه ميكند و فرمود هر گاه بدل خوشى از صاحبش كه آن
ديگر است باشد باكى نيست و صحيحه عمر بن يزيد كه در باب حوالت تقديم يافت و موثقه او كه گفت حضرت صادق عليه السلام را سؤال
كردم از مردى كه چيزى را اعتراف شده بعد از آن مصالحه كرده بر بعضى از آنچه بر آن مصالحه كرده فرمود باكى باو چيزى نيست
مگر آنچه بر آن مصالحه كرده و صلح با وجود اقرار و انكار صحيح است و در ميانهٔ ايشان خلافى در آن نيست مگر [illegible] از
آن با انكار صحيح است بحسب ظاهر اما بحسب نفس الامر و واقع هيچ يك از ايشان بواسطه صلح آنچه را كه او را واصل
مباح نميسازد با آنكه حق را انكار كرده باشد پس هر گاه مدعى عليه حقى را كه در ذمه اش ثابت است انكار كند و از
مدعى بعضى آنچه را كه ثابت است مصالحه شود منكر مباح نسازد آنچه را كه از ذمه اش باقى مانده از حق مدعى خواه عين باشد
و خواه دين و صحيحه سابقه عمر بن يزيد بر آن دلالت ميكند و در مسالك گفته است كه اگر آن شخص يعنى منكر چنان
باشد كه از عين مال ديگرى صلح كرده باشد آن عين بتمامها در دستش مغصوب است و نقدى آنچه داده از برائتش استثنا
نميشود بجهت نادرستى معاوضه در نفس الامر و واقع و هم چنين اگر امر منعكس شود و مدعى بر باطل باشد در واقع آنچه را
كه بآن مصالحه شده از عين و دين مباح نميسازد و گفته است كه از براى آنكه همه اينها خوردن مال است بباطل و جائز
نيست كه محق باطل مصالحه كرده بجهت دفع دعوى دروغ و كاهست كه چنان باشد كه بواسطه صلح خواسته كه خود را
از خصومت با او [illegible] دفع كرده باشد و مثل اينها [illegible] كه خوردن مال غير را مباح كرده اند و اين حسن است و نيز
در آن گفته كه اگر دعوى [illegible] باشد [illegible] كه آنرا تعيين كند چنانكه اگر مدعى [illegible] ميراث [illegible] بخود يا بعكس او و اين يكى
حق هست يا كسى از براى او شهادت دهد كه حق [illegible] ثابت نشود و مدعى عالم بحال نباشد و از براى قسم منكر
متوجه شود پس از او بر اسقاط قسم مصالحه كند باكى باين نيست [illegible] صحت صلح است در واقع زيرا كه قسم حق است كه صلح
باسقاط آن صحيح است و مثل اين است آنچه اگر دعوى تهمت متوجه باشد و قسم بر منكر متوجه شود و ردش ممكن نباشد و
كلام صاحب مسالك تمام شد بعد از آن تأمل است و صلح عموم دارد در هر چيزى مگر آنچه حرامى را حلال كند يا حلالى را حرام كند
و حلال كردن حرام باين تفسير شده كه صلح شود بر بنده كه باشد آزاد و مباح ساختن زنى كه سببى از براى حرامش غير از آن
نباشد يا آنكه هر دو يا يكى از ايشان شراب بياشامند و مانند اينها و حرام كردن حلال آنست كه يكى از ايشان با زن خود

بجا نمیت نکند یا بمالش منتفع نشود و باشد اینها مصالحه با علم مصالح و مصالح معه بینک صحیح است و هم چنین با جهل هر دو
و صحیحهٔ محمد بن مسلم و صحیحهٔ منصور که هر دو سبقت گرفت و موثقهٔ منصور نیز بر آن دلالت میکند و اگر یکی از ایشان
با آن عالم باشد نه دیگری پس اگر جاهل منحصر باشد در مسالک گفته است که صلح در واقع صحیح نیست مگر اگر او را اعلام بعد آن
اعلام کند با آنچه بر آن مصالحه شده بعد حق او باشد یا آنکه متعین باشد و آن در روایت بجهت روایت ابن ابی عمیر عن عمر
بن محمد از علی بن ابی حمزه لیکن عموم صحیحهٔ حلبی و چند نفر از حضرت صادق ع با آن معارضه میکند و اگر صاحب حق در باطن بصلح
با آنقدر راضی شود با قدر حق خود را بداند یا نداند آنهنگام صلح صحیح است چنانکه در تذکره و مسالک با آن تصریح کرده اند و صحیحهٔ
حلبی و چند نفر از حضرت صادق ع بر این دلالت میکند و در مسالک مذکور است که اگر فرض منعکس شود بانکه صاحب حق
عالم باشد بقدر حق و مدیون جاهل باشد و خواهد که از آن خلاص شود صلح بر باید از حق صحیح نیست بلکه بعد از آن و کم
و صلح عقدیست لازم بنا بر مشهور از آنکه آن عقدیست که بمجردی خود استقلال دارد مگر هر که طرفین بر فسخ آن اتفاق
کنند بجهت وجوب وفاء که در بعقود و شروط و بنابر قول شیخ جایز آن در بعضی از موارد نیز میآید هر گاه در شرایط
مصالحه کنند و اینکه نفع از برای یکی از ایشان باشد و نقصان نیز بر او وارد شود و از برای صاحبش و راس المال و ربح باشد
باشد صحیح است بجهت روایت حلبی و ابو الصباح هر دو در بحدیث صحیح از حضرت صادق ع و مثل آنست صحیحهٔ حلبی و حسنهٔ اش
در روایت داود ابن فرقد در مسالک مذکور است که این در وقتی است که بعد از انتهاء شرکت و ارادهٔ فسخ آن باشد تا آنکه زیاده
با کسی که آن با او است بمنزلهٔ هبه و نقصان بر کسی که آن با او است بمنزلهٔ ابراء باشد اما پیش از آن درست نیست بجهت
آنکه آن با وضع شرکت شرعا منافات دارد و اگر باد و نفر دو درهم باشد و یکی از ایشان بگوید که این دو درهم مال منست
و دیگری بگوید که اینها میان من و تو است و با هم شریکیم پس بدیگری دادیکی از آن دو درهم حق نیست و آن مال صاحبش
باشد و دو درهم دیگر میان ایشان بدو نصف قسمت میشود و شیخ و صدوق ابن بابویه روایت کرده اند در حدیث صحیح تا ابن
مغیره و او ثقه است که گروه شیعه اجماع کرده اند بر تصحیح آنچه از او صحیح باشد یعنی آنچه بصحت پیوسته که از او روایت شده
حکم بصحت آنکه به او رسانند و شیخ ابن ابی الزبیکی نیز بلکه از چند نفر از حضرت صادق ع روایت کرده و در روایتش
از چند نفر از حضرت صادق ع روایت کرده و در روایتش از چند نفر دلالت میکند بر اینکه آن بدو نوع و مستفیض و فتاوی است
پس معتبر باشد و عمل کردن بمدلول اینها متعین و مرسلهٔ محمد بن ابی حمزه موید این است و مراد از بودن دو درهم با ایشان
بودن آنها است در زیر دست و تحت تصرف ایشان تا آنکه در دعوی برابری داشته باشند نه اگر در دست مدعی
دو درهم باشد قولش در هر دو مقدم باشد با سوگندش و اگر هر دو در دست مدعی یک درهم باشد قولش مقدم باشد با سوگندش

ظاهر آنست که حکم مذکور در صورتی است که هیچ یک از ایشان را بینه نباشد یا هر دو را شاهد باشد بدون رجحان و زیادتی
و در درس حکم مذکور را مشکل شمرده هر گاه دو درهم نصف را بطور مشاع ادعا کند که آن قسمت کردن بدو نصف را تقویت میکند
که گفته است که درهم از برای او که قسم نخورد و هم چنین در هر چه مشاع است و گویا نظرش بر این است که نصف فی الحقیقه
در دست اول است و نصف در دست دوم پس مدعی تمام قسمتی دوم خارج است و بابت بجهت شاهد بر اول باشد و قسم
بدوم لیکن عدول کردن از رعایت معتبره اشکال دارد و در تذکره گفته است که چاره نیست از قسم پس هر یک از ایشان
قسم بخورد بر استحقاق نصف دیگر از آن که دعوی ایشان در آن بهم خورده و آن در دست او است پس هر که نکول کند از ایشان
در باز نند آن از برای دیگری حکم شود و اگر با هم نکول کنند یا با هم قسم خورند در میان ایشان بدو نصف قسمت شود
و در مسالک این را نیکو شمرده و در مشاع مشکل میشود و اگر انسانی یک دینار و دیگری دو دینار داشته باشند و دینارها
بهم آمیخته شوند بعد از آن بدون تفریط و تقصیر یک دینار تلف شود مشهور میانهٔ اصحاب آنست که حکمش حکم مسئلهٔ سابق است
و مستندش روایت سکونی است و در مقنع آن را مرسل روایت کرده و این حکم مشکل میشود با آنکه آنچه تلف شده احتمال
دارد که از هر دو باشد بلکه از یکی از ایشان بخصوص پس آنچه با قواعد موافقت دارد قرعه است لیکن عمل کردن بمشهور
دور نباشد بنا بر اینکه ضعف روایت بعمل اصحاب منجبر میشود و اگر بدل دینارها مالی باشد که اجزای آن ممزوج شود بحیثیتی
که جدا نشود و اجزاء آن متساوی و برابر باشد چون گندم و یکی از ایشان را دو مثل آنچه از برای دیگر است باشد و آنها
ممزوج شوند و مقداری از آن تلف شود پس تلف شده بر نسبت مال است و هم چنین آنچه باقی مانده و صلح بر عین
یا بر منفعت و منفعت بعین یا منفعت صحیح است بلکه اگر مصالحه کند بر مثل اسقاط خیار یا بر حق اولویت و سزاوار
تری در تحجیر یعنی خط کشیدن بر دور زمین موات و حق اولویت در بازار و مسجد صحیح است بجهت عموم ادله و اگر با او مصالحه
کند بر دو درهم با یک دینار با بالعکس صحیح است و در آن اعتبار نمیشود آنچه در بیع اعتبار میشود از حکم صرف بنا بر مشهور
و شیخ مخالفت کرده و اول اقرب است و اما حکم ربا پس آن بنا میشود که آیا ربا و در معاوضه عموم دارد یا مختص بیع است
و بعضی از اخبار سابقه بر جواز عدم اتحاد دلالت میکند و اگر کسی جامه را تلف کند که قیمتش یک درهم باشد و بعد با او
مصالحه کند از آن جامه بر دو درهم صحیح است اگر بضمان قیمی بمثل آن قائل باشیم یا قائل باشیم بعدم عموم ربا در هر
معاوضه و اگر کسی خانه را ادعا کند و انکار آنکه خانه در دست او است انکار نماید و منکر با او مصالحه کند بر سکنی یکسال صحیح است
و هم چنین است اگر از برای آنکه خانه اقرار کند و هیچ یک از ایشان را رجوع نباشد بنا بر مشهور و اقرب و شیخ مخالفت کرده
از آنجا که رجوع را اجازه نموده بنا بر اینکه صلح در اینجا فرع عاریه باشد و مشهور میانهٔ ایشان آنست که اگر دو نفر عینی را

ادعا کنند که در دست شخص سیمی باشد باینکه آن مال ایشان است بالمناصفه و هر یک از ایشان بسبب مقتضی مناصفه
تصریح کند چون وارث بودن ایشان در آن یا شرکت وارثی دیگر یا هر دو یکی را وکیل کرده اند باینکه در یک عقد آنرا
بالمناصفه از برای ایشان بخرد و مدعی علیه که خانه در دست اوست یکی از ایشانرا تصدیق کند در اینکه نصف خانه مال
اوست بی آنکه در سبب تصدیق کند و دیگری را تکذیب کند بعد از آن مدعی علیه با مقر له بچیزی بر آن نصف مقر به
مصالحه کند پس اگر سابق شریک او بوده یا بعد از آن اذن دهد بنا بر قول بجواز عقد فضولی صلح بر تمام آن نصف صحیح است
و عوض در میانه ایشان مشترک است و اگر نه صلح در ربع مقر له صحیح است نسبت بانچه مصالحه بر آن واقع شده و در ربع شریکش
باطل شود اما اگر هر یک از آن دو نفر نصف را ادعا کند بی تصریح بسببی که شرکت را اقتضا کند شریک نباشند در آنچه
برای یکی از ایشان اقرار کرده و این قریب است و اگر او را ادعا کند که مدعی علیه با او مصالحه کند بر آب دادن زرعش
یا درختش از آب خویش از نهر یا بر رفع جریان آب از ملک او و در آن قولی است بمنع و اگر با او مصالحه کند بر روان
ساختن آب تا بام یا ساحت او صحیح است بعد از علم بتعیین [illegible] آب در [illegible] که
بر آن مصالحه شده برداشته شود و تعیین کردن معتبر نیست زیرا که هر که چیزی را مالک شود [illegible] آنرا اعظم مالک
شود و فرقی نیست در میان آنکه آنرا بعد از فساد عمر و کهنگو عوض قرار دهد یا ابتدا آنرا واقع سازد و اگر بگوید که با من
مصالحه کن اقرار نباشد و اگر بگوید بمن بفروش یا مرا مالک کن او اقرار خواهد بود باینکه آن مال او نیست و نزاع در ملکها
باین مقام ملحق میشود و در آن چند مسئله است و اگرچه مسائل بسیاری ذکر کرده و لیکن عمر ازا اقل عنوانی را ذکر نکرده
اول جائز است بیرون کردن روشن و پنجره بسوی راههای نافذ که گذرندگان در آن روان میشوند یعنی شارع که نفاق
و بسته نباشد و روشن [illegible] روشن است [illegible] جوهر و پیچیده [illegible] جناح است
زمانه و اهل لغت روشن و جناح را یکی دانسته اند و [illegible] تفسیر کرده اند و این تفسیر روشن [illegible] یکدیگر
و جناح عمارتی است متصل بدیوار که بالای چوبها است که از دیوار بسوی راه بیرون آمده [illegible] آنها آنست که جناح
علاوه بر مذکور در زیر آن چوبها قائمها و ستونها از چوب دارد و روشن آنها ندارد حاصل آنکه ساختن چنین عمارتی
در هوای شارع عام جائز است هرگاه بلند [illegible] باشد که [illegible] نرساند و در [illegible] اعتبار
میشود آنچه باین راه لایق باشد بحسب عادت پس اگر از جمله آنها باشد که سواران [illegible] کنند [illegible]
اعتبار شود که باینهم نخورند بطوری که [illegible] باشند [illegible]
را ستر کرده باشد اعتبار کرده و در [illegible] و اگر از جمله آنها باشد که شتر [illegible] آن [illegible]

اعتبار شود در حالتی که بار بر آن باشد و کسی بر آن سوار باشد و محملی بر پشتش باشد اگر گذشتن مثل این
عادت باشد و اگر همسایه بواسطه مشرف شدن بر او متضرر شود اظهر آنست که باین جهت آن ممنوع نشود چنانکه ممنوع
نمیشود اگر وضع آن در ملکش باشد علامه در تذکره مخالفت کرده و در آن مذکور است که بجهت این بنیت که ممنوع میشود
از مشرف شدن زیرا که بلند [illegible] که مقتضی امکان آفت و مشهور آنست که جواز بیرون کردن روشن و [illegible] معا
نکردن مسلمانان شرط باشد و شیخ را در آن خلاف است و اول اقرب است بجهت اصل و بودن مجوز که صلاحیت از
برای اشراف داشته باشد و اگر آنها ضرر رسانند بعطوف کردن آنها واجب است و وجوب ازاله اختصاص بوالی آنها ندارد
بلکه عموم دارد بجهت وجوب دفع منکر و اگر راه بواسطه آنها تاریک شود بجهتیکه روشنی بالکلیه معدوم شود بی
خلاف [illegible] در مسالک اجماع را بر آن نقل کرده و اگر چنین نباشد از شیخ منقول است که ازالة آنها واجب
نیست و اقرب بنا بر مضرر شدن گذرندگان است و هر چند که بجهت کسی باشد که بینائیش ضعف دارد و فرقی نیست
در میان منضرر شدن میان وقوع آن در شب و روز و جائز است گشودن درها [illegible] و راههای [illegible] آن با معنی
که مذکور شد اما راههای برداشته شده که تمام میشود و بن بسته میباشد [illegible] فقها [illegible] احداث درگاهی در آنها جائز است
و نه جناح و نه غیر آن مگر باذن صاحبان آنها و هیچ یک از صاحبان آنها را نمیباشد که تصرف کند مگر باذن باقی مالکان
و فرقی نیست در میان مضرر یکدیگر [illegible] و عدم آن [illegible] از صاحبان آنها کسی است که [illegible] درگاه نافذی بسوی آنها باشد
نه آنکه خانه اش ملاصق و دیوارش بسوی آنها باشد و گفته اند که هم چنین اگر خواهد که درگاهی را بگشاید در آنها تردد
نکند بجهت دفع شبهه استحقاق و جائز است گشودن روزنها و دریچهای مشبک یعنی پنجرهها و گفته اند که چنانکه گشودن
اینها بسوی راههای [illegible] جائز است بسوی غیر اینها از ملکها و خانهها جائز است [illegible] و هر چند که مشرف
شدن بر همسایه را لازم داشته باشد زیرا که آنچه حرام است همان اطلاع و چشم کردن است نه تصرف در ملک خود و این
دو [illegible] بجهت تسلط مردمان بر اموال [illegible] و اگر با ایشان مصالحه کند بر احداث روشنی اند و [illegible] جائز است بنا
بر اقرب و شیخ را در آن خلاف است و اگر دو [illegible] باشند که دو درگاه هر یک از آنها بسوی نفاق باشد که نافذ نباشد
جائز است که در میانه آنها دری را بگشاید و اگر در نفاق دو درگاه باشد که یکی از آنها از دیگری داخلتر باشد صاحب
درگاه اول با صاحب درگاه آخر شرکت دارد و آنکه داخلتر است اختصاص دارد بانچه میانه دو درگاه باشد بنا بر اشهر
و بعضی گفته اند که همه در همه آن شریکند [illegible] که داخل باشد در صلح آن بجهت احتیاج ایشان بسوی آن در [illegible]
از [illegible] و اگر بعضی از اهل [illegible] روشنی را بیرون کند شخص مقابل را اگر [illegible]

اوست روا باشد که معاهده کند و هرچند که پهنای دیوار تمام فرا گرد مادامی که چیزی از دیوار مقابلش بگذارد و اگر
آن روشن خراب شود و همسایه اش سبقت بگیرد بسوی ساختن روشنی دیگر آنگاه روا باشد که او وضع کند و هرگاه
خواهش کند که سر شاخ درخت بر دیوار همسایه اش بگذارد بر همسایه واجب نیست که او را اجابت کند آری این امر مستحب است
استحبابی مؤکد و اگر او را اذن دهد از برایش جایز است که رجوع کند پیش از وضع آن و آیا بعد از وضع رجوع جایز است
در آن دو قول است و شاید که اقرب جواز باشد و آیا به هم میرسد بطور مفت و امکان یا با ارش در آن دو وجه است
احوط دوم است و هرگاه خراب شود وضع را بر نگرداند مگر باذن تازه بنابر اقرب و هرگاه بر یکدیگر ادعا کنند در باب دیوار
مطلق بعضی مقید نباشد که موجب بودن آن از برای یکی از ایشان باشد مانند اتصال و پیوند آن بعمارت یکی از ایشان
و آنچه در حکم آنست از آنچه تربدی خواهد آمد و هیچیک از ایشان شاهدی نباشد هر که قسم خورد برای آن یا نکول
صاحبش دیوار مال او است و اگر هر دو قسم خورند یا نکول کنند آن در میان ایشان حکم شود و اگر متصل باشد بعمارت یکی
از ایشان باتصال ترصیفی و آن تداخل سنگها و خشتها است و در آمدن آنها در یکدیگر بوجهی که دور باشد که تازه بهم رسیده
باشد قول قول او است با سوگندش و همچنین اگر یکی از ایشان از برای آن قبه یا بالاخانه یا پرده باشد و دیوار در اینجا صاحب
ید میشود و اگر به دو همچنین متصل باشد یا عمارت مال هر دو باشد یا یکی از ایشان بعضی اختصاص داشته باشد و دیگری
بعضی دیگر پس از برای هر دو است و اگر یکی از ایشان از آن دارها یا یکدار باشد اشهر آنست که از برایش حکم میشود با قسم
و شیخ مخالفت کرده و دعوی یکی از ایشان بواسطه خوارج و بر پیهنا کرده دیوار باشد ترجیح داده نمیشود و مراد از خوارج
هر چیزیست که از دیوار بیرون آمده باشد از نقش و نگار و میخ و رف و مانند اینها از آنچه احداث آن از جهت صاحبش
جایز باشد به آنکه صاحب دیوار از آن آگاه و خبردار شود و همچنین است دواخل و دو دیها چون طاقچها که سوراخ نباشد
و دو دیهای سوراخ و اگر دیوار خراب شود شریکش بر شارکت در ساختن آن جبر نشود و همچنین هرگاه شرکت در جوی چاه
یا چاه یا نهری باشد و همچنین صاحب عمارت بالا جبر نمیشود صاحب عمارت پائین بر ساختن دیواری که عمارت بالا بر او است
و اگر بی اذن شریکش آنرا خراب کند شیخ و محقق وجوب اعاده آنرا اطلاق کرده اند در قواعد علامه اختیار کرده و آن
ارش است و شهید تفصیل داده و اعاده آنرا واجب دانسته اگر عمارت و مشابهت ممکن باشد و اگر نه ارش واجب باشد و
همچنین است سخن در آنچه اگر آنرا خراب کند با مصلحت و با شرط اعاده و هرگاه شاخهای درختی بسوی ملک همسایه اش بیرون رود
میل داده و برگرداند از آنها با امکان واجب است یا بریدن آنها اگر همسایه اذن ندهد و اگر برگرداندن ممکن نباشد همسایه را
میرسد که ببرید آنرا از حد ملکش طلب کند و اگر امتناع کند او را میرسد که ببرد و به اذن حاکم شرع موقوف نیست که اخت

که بعضی قائل شده اند بجواز اینکه مالک زمین آنها را از آن ملک کند چه آنکه با مالک مراجعه و آمد و شد نماید نیز اگر از آن اظهار
ظلم و حیف باو امری نیست که از برایش ثابت است و توقف آنچه بر اذن چیزها است و جواز بیرون کردن چهارپایان از صاحبش
از برای آن شهادت میدهد و این دور نیست و اگر مالک زمین آنها را ببرد با امکان برگرداندن ضامن است کتاب
شرکت و شرکت بکسر شین و سکون را و بفتح شین و کسر را چون شراک و مشارکت بمعنی انباز است و آن در معنی است
یکی از آنها اجتماع حقوق مالکین است در یک چیز بر وجه مشاع که نامعین باشد و دوم آنها عقدیست که ثمره و مقتضیش
تصرف کردن مالکین است یکچیز را بر وجه مشاع در آن بعد از این شرکت بعضا اول گاهست که عین میباشد و گاهست که
منفعت میباشد و گاهست که حق میباشد و سبب شرکت گاهی عقد باشد و گاهی ارث باشد و گاهی خریدن و آمیختگی باشد
و گاهی حیازت و جمع آوری باشد و دو مال که در جنس و صفت مانند یکدیگر باشند هرگاه بهم آمیخته شوند خواه اختیاری باشد
و خواه اتفاقی شرکت متحقق شود و آنچه مثل و مانندی ندارد شرکت در آن بواسطه مزج متحقق نباید و گاهست که شرکت
در آن حاصل میشود مانند وحش پرنده و مثل بخشش و مانند اینها و هیچیک از شریکان را جایز نیست که تصرف کند بغیر رخصت
از باقی مالکان و خلاف نیست میان مسلمانان در صحت شرکت بواسطه اموال بمعنی دوم و آن شرکتی است که از آن تعبیر میشود
بشرکت عنان و در بند کره مذکور است که شرکت بر چهار نوع است شرکت عنان و شرکت ابدان و شرکت مفاوضه و شرکت وجوه
اما شرکت عنان آنست که هر یک از ایشان مالی بطریق آورده و آنرا بهم آمیزند و شرط کنند که بسودهای خویش در آن کار
کنند و اما شرکت ابدان و تنها آنست که دو نفر یا بیشتر شریک شوند در آنچه بکسبهای خویش کسب میکنند چون کارگران که
شریک میشوند براین وجه که در صناعت خویش کار کنند و آنچه مزدهای ایشان است بعد از آن در میان ایشان مشترک باشد
بر وجه مساوات یا تفاوت و اما شرکت مفاوضه آنست که شریک شوند تا در میان ایشان شراکت باشد آنچه کسب کنند
و سود یابند و آنچه ملتزم شوند از تاوان و آنچه حاصل شود از غنیمت پس هر یک از ایشان را لازم آید آنچه دیگری را
لازم آید از ارش جنایت و ضمان غصب و قیمت چیزی که تلف شده و غرامت بجهت ضمان یا کفالت و با او مقاسمه کند
در آنچه از برایش حاصل میشود از میراث و آنچه بیابد از گنج یا لقطه یا کسب کند در تجارتش بمالش که باو اختصاص دارد
و صاحب اصلاح المنطق گفته است که شرکت مفاوضه آنست که مال هر دو از هر چیزی که آنرا مالک میشوند در میان ایشان
مشترک باشد و اما شرکت وجوه بجد معنی تفسیر شده و اشهر آنها آنست که دو کس شراکت کرده و نزد مردم روشناس
و صاحب جاه باشند و مالی نداشته باشند شریک شوند که چیزی را بذمه تا مدتی بخرند بر این وجه که آنچه هر یک از ایشان
آنرا بخرد در میان ایشان شراکت باشد و بعد از آن بفروشند و ثمنها را ادا کنند و آنچه زیاد آید در میان ایشان مشترک باشد

و بعضی گفته اند که آنست که روشناسی چیزی را در ذمه بخرد و فروختن آنرا بکم نامی واگذارد و شرط کنند که نفع در میان
ایشان مشترک باشد و بعضی گفته اند که آنست که روشناسی که مال ندارد و کم نام صاحب مالی چیزی بخرند که کار
از روشناس باشد و مال از کم نام و مال در دست او باشد که آنرا به روشناس ندهد و نفع در میان ایشان
مشترک باشد و بعضی گفته اند که روشناس مال کم نام را بخود بفروشد بزیادتی نفع تا آنکه نفع از برای او باشد و گفته است
که چیزی از انواع شرکت غیر از شرکت عنان صحیح نیست و بیان کردیم که شرکت عنان جایز است و اجماع علما در همه
اعصار بر آن بوده و کلام صاحب تذکره تمام شد و اخباری که بر جواز شرکت دلالت دارد مستفیض است و معروف
میان اصحاب آنست که آنچه غیر شرکت عنان باشد صحیح نیست پس اگر اجماعی بود پس ثابت شود و الا محل منع است و اگر چه
تأمل واقع در عموم حکم مذکور مجال باشد و نفع و نقصان در شرکت اموال با اطلاق نسبت به هر دو مال است و اگر تفاوت
نفع را با مساوات المالین یا مساوات نفع را با تفاوت آنها شرط کنند اصحاب را در آن سه قول است اول صحت و آن قول
سید مرتضی است و در این باب ادعای اجماع کرده و جماعتی او را پیروی کرده اند و از جمله ایشان علامه است و [illegible]
یوسف بن منصور و در شرح شیخ محمد فخر المحققین بجهت عموم اوفوا بالعقود و الا ان تکون تجارة عن تراض و قول النبی
المؤمنون عند شروطهم دوم بطلان و جماعتی که ابن ادریس و محقق از جمله ایشانند بسوی آن رفته اند بجهت نبودن
دلیلی که بر صحت دلالت کند و بجهت آنکه زیادتی از جهت مال است بباطل و زیادتی که عوضی در مقابل آن نیست
سیم قول ابو الصلاح است بصحت شرکت و شرط و اجود اقوال قول اول است و بنا بر قول بطلان از برای هر یک اجرت
المثل ثابت میشود و نفع را بر نسبت مالها قسمت میکنند و اگر بعد از ظهور نفع مصالحه کنند بر آنچه در اول شرط
کرده اند یا بر غیر آن صحیح است و ظاهر آنست که ذکر کار کردن یکی از ایشان جایز باشد و زیادتی از برای کار کردن شرط شود بلا
خلاف صحیح باشد و همچنین اگر صاحب زیادتی زیادتی عملی باشد که مقابل زیادتی باشد و هیچیک از ایشان را
تصرف صحیح نیست مگر بقدر آنچه دیگری او را اذن داده که اگر مخالفت کند ضامن است و اگر هر یک از دو شریک دیگری را
اذن دهد هر یک از ایشان را تصرف جایز است در حالی که تنها باشد و اگر اجتماع شرط شود انفراد جایز نباشد
و هر یک از ایشان را رجوع در اذن و مطالبه قسمت جایز است زیرا که آن لازم نیست و او را نمیرسد که نقد کردن را
مطالبه کند و اگر تأجیل در ضمان دادن را در شرکت شرط کنند لازم نشود پس هر یک از ایشان را میرسد که پیش
از آن مدت آنرا فسخ کند و بعد از مدت تصرف ایشان جایز نیست مگر باذن تازه و آنچه را که در دستش تلف میشود
ضامن نباشد مگر بتعدی یا تفریط در نگاهداری و قول او مقبول میشود در اینکه تلف را ادعا کند با سوگندش

واگر

و اگر خیانت یا تفریط بر او ادعا شود قول قول مدعی علیه است با سوگندش و همچنین قول قول شریک است اگر خرید را
ادعا کند بمالی که بار اختصاص دارد یا بمال مشترک با سوگندش و اذن بدیوانگی و مردن باطل میشود و اگر انسانی
حیوانی را بسقائی بدهد و دیگری خیک آب کشی بنا بر اشتراک در آنچه حاصل میشود شرکت در نزد فقها منعقد
نشود و آنچه حاصل میشود از برای سقا است و بر او است اجرت المثل حیوان و خیک آب کشی و آنچه گفته باشد از این
دو امر از اجرت و سه یک احتمال دارد و بعضی گفته اند که آنچه حاصل شده اثلاثا قسمت میشود که هر یک ثلث بر
میبرد که اجرت المثل ایشان تفاوت داشته باشد هر یک از ایشان بسوی دیگری رجوع میکند بثلث اجرت المثل
خویش و آنرا میگیرد و اگر قول اول ترجیح دهیم ظاهر این است که آن تمام میشود با وجود آنکه آب ملک سقا باشد
یا مباح باشد و نیت تملک از برای خود کند یا چیزی را قصد نکند اما اگر آنرا از برای خود و ایشان همه قصد کند
بجواز توکیل در تملک مباحات قائل باشیم ظاهر آنست که ایشان در آب شریک میشوند و اجرت سقا و حیوان و
خیک آب کشی بر ایشان اثلاثا باشد و اگر شریکها متاعی را در یک بیع بفروشند و بعد یکی از ایشان حق خود را استیفا
کند یا قدری از آنرا بگیرد شریک دیگر با او مشارکت کند و این حکم عموم دارد در آنچه هر گاه میان دو شریک بلا تعیین
مشترک باشد بیک سبب که موجب شرکت است چون فروختن متاع یا میراث یا تلف کردن و مانند اینها و بیشتر اصحاب
بسوی این رفته اند و صحیحه سلیمان بن خالد و موثقه محمد بن مسلم و مرسله ابو حمزه و روایت معویة بن عمار و روایت
عبد الله بن سنان و روایت غیاث بر آن دلالت میکند و دلالت اینها بر مطلوب خالی از وضوح نیست پس توقف صاحب
مسالک در این حکم بجهت تعویل و اعتماد بر اینکه روایات قاصر است از استدلال بآنها بجهت اینکه ضعف در بعضی از آنها
بعضی دیگر و صریح نبودن مطلوب در بعضی از آنها چیزی نیست لیکن روایت علی بن جعفر که در قرب الاسناد مذکور است
معارضه است با اینها و ابن ادریس بسوی آن رفته که هر یک از ایشان را میرسد که حق خود را بگیرد و دیگری با او در آن مشارکت
نمیکند بجهت اعتماد بر وجوهی چند که ضعف دارند و در مسالک مذکور است که قابض را اگر اراده اختصاص بمقبوض
داشته باشد بدون اشکال حق خود را میتواند بفروشد بوجهی که از ربا سالم باشد بثمن معینی پس آنچه مختص میشود
و مثل این است صلح کردن بر آن بلکه آن اولی است بجواز و همچنین اگر او را از حصه خویش بری الذمه کند و خواهش کند که عوض را
با و ببخشد یا آنرا حواله کند بر مدیون با آنچه بر او است و چون قبض باشد و گفته که خلاف نیست در اینکه با وجود حلول هر دو حق
با هم میآید پس اگر حق یکی از ایشان مؤجل باشد یا بعد از حلول با اشتراط آن در عقد لازم شریک دیگر مشارکت نکند
در آنچه پیش از مدت قبض شده زیرا که اما اکنون چیزی استحقاق ندارد و ممکنست از تأجیل ضمان دادن آن جواز

قبض و آنچه را اقتضا میکند زیرا که آن مستلزم جدا کردن حصه ای است از حصه دیگر و هم چنین اگر ضامن از برای یکی از دو شریک حصه اش را ضامن شود زیرا که ضمان صحیح است بجهت آنکه ادله آنرا متناول و شامل است پس مخصوص میشود بکرفتن مال مضمون لرضامن و کفته که این اقتضاء میکند امکان کرفتن حصه را اگر از حصه دیگر متمیز و تنها باشد و این کلام صاحب مسالک است و در بعضی از آنچه ذکر کرده تأملی هست **کتاب مضاربه** و مضاربه بضم میم و فتح راء چون قراض بکسر قاف مالیکسی دادن است تا تجارت کند و سود مشترک باشد و صاحب مال را مالک میگویند و کارکن را مضارب و مقارض و عامل و مال را مال المضاربه و مال القراض و نظر در سه امر است **اول** مضاربه و از آن بقراض نیز تعبیر میشود و آن عقدیست که مشروع و قرار داده شده از برای تجارت کردن انسان بمال غیر خود بحصه از نفع و در تذکره کفته است که هر کاه انسان مالی را بغیر خود بدهد که بآن تجارت کند خالی از این نیست که یا مقرر نفع را در میان خود شرط میکنند یا نمیکنند اگر چیزی را شرط نکنند نفع تمامه از برای صاحب مال است و بر او است که اجرة المثل عامل را بدهد و اگر چیزی را شرط کنند پس اگر همه نفع را از برای عامل قرار دهند مال بر او قرض و دین باشد و نفع از برای او و نقصان بر او خواهد بود و اگر نفع را تماما از برای مالک قرار دهند سرمایه باشد و اگر نفع در میان هر دو قرار دهند آن قراض است و گفته است که مضاربه بزبان نامیده شده و قراض لغت اهل حجاز است و مضاربه لغت اهل عراق و قول او که بر او است اجرة المثل از برای عامل خالی از تأملی نیست و هم چنین قول او که مال قرض میباشد و این معامله جائز است بنص و اجماع و اخبار که بر آن دلالت دارد مستفیض است و خلافی در این نیست که مضاربه عقدیست جایز از هر دو طرف و لزوم ندارد خواه نقد شده باشد نقد درهم و دینار یا نباشد و خواه متاع و کالا باشد و در تذکره کفته است که اشکال آن نیز چنین است اول عقد پس جایز نیست در این معامله از لفظی که دلالت داشته باشد بر رضا و خوشنودی از متعاقدین زیرا که رضا از جمله امور باطنی است که کسی غیر از خدای تعالی بر آنها اطلاع ندارد و این معامله مانند غیر آن از معاملات مضاربه است پس لفظی که دلالت بر ایجاب دارد آنست که صاحب مال بکوید که مضاربتک او قارضتک او عاملتک علی ان یکون الربح بیننا نصفین او اثلاثا یعنی با تو مضاربه یا مقارضه یا معامله کردم بر این وجه که نفع در میان ما دو نصف باشد یا سه ثلث یا غیر این از اجزای کسور و شرط تعیین حصه از برای هر کدام یک از ایشان است و هم چنین کفته و قبول یعنی قبول عامل قبلت یا رضیت است یعنی قبول کردم یا راضی شدم و راضی و خوشنود شدم یا غیر این از الفاظی که دلالت دارد بر رضا پس قبول و ایجاب بلفظی اختصاص ندارد تا آنکه کفته جایز نیست از قبول بوجه تواصل که با ایجاب متصل و پیوند باشد پیوندی معتبر چنانکه در سایر عقود لابد است و آیا لفظ اعتبار میشود

اقرب آنست که نمیشود و کلام صاحب تذکره تمام شد مخفی نماند که دلیل چیزی را از اعتبار آنچه دلالت کند بر قبض اقتضا میکند و اما لفظ بودن پس دلالت میکند و اما لفظ بودن پس ظاهر نیست و اقوی عدم اعتبار آنست بجهت عموم آیه و هم چنین تواصلی که ذکر کرده دلیلی بر آن نیست و نیز کفته است که تنجیز در عقد واجب است پس اگر بچیزی معلق و آویخته باشد بتعلیق آن بر شرط یا صفتی جایز نیست و در این نیز تأملی است بجهت عموم نص و حصول تراضی که در آن اعتبار شده و اگر صاحب مال در آن شرط شود لازم نشود لیکن اگر بکوید که بکار بفروش یا نفروش صحیح است و اگر بکوید مفروش یا نخر صحیح است و هم چنین عکس که بفروش و نخر و اگر بکوید با این شرط که من منع تو را مالک نباشم و نتوانم که تو را از آن بازدارم صحیح نیست بجهت منافات با اقتضای عقد و اگر شرط کند که نخرد مکر از زید و نفروشد مکر بعمرو صحیح است و هم چنین اگر بکوید با این شرط که نخرد مکر فلان متاع را یا نخرد مکر از بوستان عمرو و مانند اینها و جایز است تعدد عامل و وحدت مالک و بالعکس و هم چنین اشتراط استقلال هر دو یا بازگشت هر یک بسوی دیگری و چون مضاربه معامله ایست با مال بجهت تحصیل نفع اطلاق آن مقتضی رخصت باشد در آنچه متوجه شدن مالک آنرا بجوز نیز خود و مضاربه شده از نمودن فایده بخرید کالا و نکوی و پیچیدن و انبوار کردن و جمع کردن و فروختن و خریدن و کرفتن ثمن و سپردن آن در صندوق و مانند اینها ما کر این امر را غیر بکیرد اجرت آن او است بجهت عمل کردن معتاد و آنچه عادت بایستی او بر آن جاری شده چون کرایه کردن و بار بر داشتن و پیمانه نمودن و سنجیدن و نقل کردن متاعهای سنکین که عادت تاجران بآن جاری نشده که بخودی خود مباشر آنها شوند بحسب حال آن تجارت از مثل این تاجر اجیر کرفتن از برای آن جایز است و اگر بخودی خود آنرا بعمل آورد اجرتی در آن مستحق نباشد بجهت آنچه اطلاق کلام ایشان آنرا اقتضا میکند لیکن اکر بآن عمل قصد اجرت داشته باشد چنانکه چیزی را عمل کرد با کمتر تول با ملکه آنرا استحقاق و اجرت باشد و در سفر هزاران اجابت خود را از اصل مال الفقه خرج میکند بنابر اقرب و اشهر بجهت حدیث علی بن جعفر از برادرش حضرت امام موسی کاظم علیه السلام که در باب آنکه مضارب میکند نفقه خود را آنچه در سفرش خرج میکند از همه مال است و هر کاه بشهر خود آید آنچه خرج کند از نصیب و بهره او است و روایت سکونی نیز آنست و بعضی کفته اند که آنچه را که بر نفقه حضر زیاد باشد خرج میکند و بعضی کفته اند که همه نفقه سفر بر عهده او است چون حضر و اطلاق سفر عرفی است شرعی پس اگر کوتاه باشد یا در سفر طولانی اقامت کند و نماز را تمام کند باقی و اسطه تواند اینجا از حکم سفر بیرون نرود و واجب است که از آن اقتصار کند بر آنچه بآن احتیاج دارد از برای تجارت پس اگر زیاده از آن بماند نفقه اش بر خود او است مخصوص و مراد از نفقه آنچیزیست که بآن محتاج باشد از خوردنی و پوشیدنی و آشامیدنی و حیوان سواری آلات و اسباب آن در حالی که مراعات کند آنچه را که حال لایق باشد بحسب عادت و وجه اقتضا

و میانه دو وی را اگر علم نفقه را در آن شرط کند شرط لازم شود و اگر بعد از آن او را اذن دهد تبرع محض است و در سفری که
مأذون باشد انفاق میکند نه مطلقا و اگر مالی غیر از مال مضاربه باشد معتبر آنست که نفقه بر هر دو مال تقسیم شود
و آیا تقسیم به نسبت آن مالها است یا نه دو احتمال در آن دو وجه است و گاهست که بعضی قایل شده اند بعدم ثبوت
چیزی بر مال مضاربه در اینجا و آن ضعیف است و عامل را شاید معیوب خریدن و عقد کردن بعیب وارثش که قیمت روا باشد و هم اینها
با وجود مصلحت است و شرط است که مال دهنده مالک یا مأذون از جانب او یا ولی یا وصی باشد و ظاهر جواز دادن مال یتیم است
بجهت مضاربه با وجود مصلحت بجهت قول خدای تعالی وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ که ترجمه آن گذشت و
قول خدای تعالی مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ یعنی بر نیکوکاران هیچ راه و تسلطی نیست لیکن در روایت بکر بن حبیب واقع است
که گفت بحضرت یا قریب بعرض کردم که مردی مال یتیمی را بمضاربه داده فرمود که اگر نفعی باشد از برای یتیم است و اگر کمی بوده
باشد آنکه داده ضامن است و سند این روایت با آنچه با کراهیت در نزد کره مذکور است که این از برای استحباب داده بعضی
ولی را مستحب است که مال یتیم را از برای مضاربه بکار ندهد خواه ولی پدر باشد و خواه جد که پدر پدر است و خواه وصی خواه
حاکم شرع و خواه امین او یا قول آنکه گفته و در این خلاف و ابهام مگر از حسن بصری و گفته اند که اطلاق آن اذن در بیع را
بطریق نقد اقتضا میکند نه نسیه بثمن مثل آن و بنای این بر حمل کردن بر متعارف است و در آن نظر است زیرا که مصلحت گاه
که غیر اینرا اقتضا میکند و گاهست که معامله بجنس شایع در عاش میباشد تا آنکه نقد نادر و کم میباشد پس اطلاق آنرا
شامل باشد و هم چنین است نحو در ثمن مثل آن و شیخ و جماعتی از ایشان ذکر کرده اند که اطلاق منصرف میشود به نقد آن
شهر و گاهست که تحصیل نفع بغیر نقد شهر باشد چون متاع و کالا و از برای همین شهید ثانی جواز آنرا با وجود مصلحت ذکر
نموده و آن متجه است و اگر او را بچیزی از اینها اذن دهد جایز است و اگر او را [illegible] خلاف کند تصرف باطل واقع
شود بنا بر صحت عقد فضولی و در این هنگام اگر مالک اجازه کند ممضی است پس اگر سبب تحصیل [illegible] مأذون شود چنانکه اگر
ثمن را ضامن باشد [illegible] بجهت ثبوت ثمن [illegible] و بعضی از اصحاب ما [illegible] ذکر کرده اند [illegible] تأمل است و اگر
اجازه نکند [illegible] آن با امکان [illegible] و اگر [illegible] ضامن است [illegible] آن مال [illegible]
و آن حسن است زیرا که نفع [illegible] بمال [illegible] مأذون [illegible] که در آن مصلحت باشد و اگر
او را امر کند [illegible] بسوی جهتی امر کند و بسوی غیر آن سفر کند یا او را نهی کند از چیزی معین امر کند و او غیر آنرا بخرد ضامن است
و اگر نفعی حاصل شود آن نفع در میان ایشان مشترک است و دلالت میکند بر آن صحیحه حلبی از حضرت صادق علیه السلام در باب آنکه کرها
مضاربه [illegible] عامل [illegible] مخالفت بکند و بخرد که ضامن است و نفع در میان ایشان مشترک است

و آنچه جمیل در حدیث صحیح یا موثق از حضرت صادق علیه السلام روایت کرده در باب مردی که مالی را بمردی داد که نوعی از متاع را بآن
بخرد یعنی بمضاربه داد و فرمود که اگر جز آنچه امر کرده خریده ضامن است و نفع در میان ایشان بدو حصه است که شرط شده
و صحیحه حلبی و حسنه او و حسنه محمد بن مسلم و موثقه ابو بصیر و روایت کنانی بر حکم مخالفت کردن در باب سفر دلالت میکند و
در روایات متعدده واقع است که نفع از برای او است و چیزی از ذکر [illegible] مگر آنکه مخالفت کند از چیزی از آنچه
صاحب مال امر کرده و مردن هر یک از مالک و عامل مضاربه را باطل میکند و همچنین دیوانگی هر یک و حجر و منع بسبب
سفاهت پس اگر مرده مالک باشد و مال نقد باشد از دراهم و دنانیر که در آن نفعی نیست وارث گرفتن آنرا مستحق
باشد و اگر نفعی در آن باشد قسمت کنند و حصه عامل مطلقا مقدم است و اگر مال متاع باشد و امید نفع باشد
در مسالک گفته است که عامل را میرسد که آنرا بفروشد و در آن تأمل است و در مسالک مذکور است که وارث را میرسد که
او را الزام کند بنقد کردن از دراهم و دنانیر اگر شرط کرده باشد و در آن تأمل است و اگر مرده عامل باشد پس اگر مال نقد
باشد و نفعی نباشد مالک را میرسد که آنرا بگیرد و اگر نفعی در آن باشد سهم وارث را با ایشان [illegible] و اگر در اینجا متاعی باشد
که بنقد کردن محتاج باشد مالک و وارث را اذن دهد این امر از برای ایشان جایز باشد و اگر نه حاکم شرع امینی را نصب کند
از برای فروختن پس اگر نفعی ظاهر شود حصه عامل به وارثانش داده شود و اگر بر ثمن [illegible] مالک تسلیم کند و هر جا که
بواسطه مردن بطلان مضاربه حکم شود اگر تجدید آن با یکی از دو وارث اراده شود شروط مضاربه اول از نقد
بودن مال و غیر آن معتبر است **دویم** در بیان مال مضاربه گفته اند که از جمله شرطش آنست که عین باشد و آنکه
درهمها یا دینارها باشد و در تذکره اتفاق را بر آن نقل کرده و گفته اند که اگر [illegible] باشد جایز نیست که آنرا مضاربه
قرار دهد مگر بعد از گرفتن آن و مشهور آنست که چاره نیست از آنکه مقدارش معلوم باشد و مشاهده کافی نیست و بعضی
گفته اند که با مشاهده صحیح است و با منازعه در قدر آن قول قول عامل باشد **سیم** در نفع حصه بشرط لازم شود
بنابر اصح و اشهر بنابر آنکه مضاربه عقد صحیح شرعی است و قول اصح بودن آنکه عامل را لازم آید آنچه از برای او شرط
شده از حصه قول همه علماء است مگر یکی از اصحاب ما و اخباری که بر آن دلالت دارد متظافر است و جماعتی که شیخ مفید و
شیخ طوسی و ابن بابویه از جمله ایشانند شروع آن گفته اند که همه نفع مال مالک است و عامل را اجرت المثل است و بعضی گفته
نیست از آنکه نفع شایع و مشترک باشد در میان ایشان پس اگر چیزی معین را از برای یکی از ایشان قرار دهند و باقی
مانده را از برای دیگری در نزد ایشان باطل است و اتفاق بر این نقل [illegible] که اگر بگوید که [illegible] و مضاربه و نفع
از برای من باشد مضاربه صحیح نباشد و آیا [illegible] باشد با بمعنی که عامل [illegible] صحیح [illegible] مضاربه فاسد

کتاب مضاربه

باشد مشهور و دویم است و اگر از برای غلام خود حصه را با ایشان شرط کند صحیح است مطلقاً چنانکه علما عمل بآن کنند و اگر
از برای اجنبی شرط کند و عمل مشروط را از برای او معین نماید صحیح است و اگر نه بعضی گفته اند که فاسد است و در آن
دو وجه دیگر است و عامل حصه خود را از نفع بظهور آن مالک میشود و موقوف نیست بر قسمت آن نقد ایشان اقرب
و مشهور میان اصحاب تا آنکه در مسالک گفته که ندانستم کسی باشد که مخالفی در آن محقق شود و بعد کتابهای خلاف
از یکی از اصحاب ما آنچه باین مخالف دلالت داشته باشد نقل نشده لیکن شیخ فخر الدین از پدرش نقل کرده که در این
مسئله چهار قول است و لیکن قائل به بعضی از آنها را ذکر نکرده یکی از آنها آنکه بمجرد ظهور مالک میشود و دویم آنها
آنکه بنقد کردن مالک میشود و سیم آنها آنکه بنقد کردن و قسمت مالک میشود و سیم آنها آنکه بقسمت مالک میشود
چهارم آنها آنکه قسمت کاشف است از ملک عامل و قول اول اقرب است بجهت اطلاق نصوص باینکه نفع در میان ایشان
مشترک است و از برای آنکه سبب استحقاق همان شرطی است که در عقد واقع شده و مقتضای این است آنکه ظاهر آنست که از برای اوست
مالک هست و مالک غیر عامل نیست و صحیحه محمد بن قیس از حضرت صادق علیه السلام مؤید این است که گفت با آنحضرت عرض کردم که مردی
هزار درهم مضاربه بمردی داده و عامل بآن پدر خود را خریده و گفته [illegible] فهو که بعیت در آورده میشود پس اگر یکی در هم
زیاد شده باشد آزاد میشود بقدر مال آنچه کار کرده و بغیر از مالک شدن بمجرد ظهور چنانکه ما آوردیم چیزی دیگر [illegible] ملک
تام است و در استقرار و مانند آنکه نفع آن نگاهداری راس المال و بلاگردان سرمایه است پس استقرار را از چاره نیست
از نقد کردن [illegible] هر مال یا نقد سرمایه یا فسخ یا قسمت [illegible] با این دو بنا میشود که بعد از آن آنچه را که در تجارت واقع
میشود از تلف یا نقصان جبر میکند و شکسته بسته آن میشود و این محل وفاق است میان آنچه در مسالک گفته و در اینجا
هفت مسئله است **اوّل** عامل امین است که ضامن نباشد مگر با تعدی یا تفریط که آنچه نباید بکند یا آنچه باید نکند
و قولش در تلف و عدم تفریط و نقصان و قدر راس المال قبول میشود با سوگندش و آیا قولش در رد قبول میشود در آن
دو قول است و اشهر آنست که قبول نمیشود و این دو روایت شیخ در آن اختلاف است و اگر در نصیب مالک اختلاف کنند
مشهور آنست که قول قول مالک است با سوگندش زیرا که مالک زیادتی را منکر است و از برای آنکه اختلاف در فعل
عامل است و او بآن بیناتر است و بجهت آنکه اصل تبعیت و پیروی کردن نفعهاست از برای مال و در همه این وجوه نظر است
و بعضی از ایشان مخالفت ما و جه داشته که یکدیگر را قسم دهند **دویم** اگر عامل بگوید که فلان مبلغ نفع کرده ام و بعد برگردد
رجوعش قبول نشود و همچنین اگر غلط ادعا کند اما اگر بگوید بعد از آن نقصان کرده ام یا بگوید بعد از آن نفع تلف شد
قبول شود **سیم** هرگاه عقد مضاربه منفسخ شود خالی از این نیست که یا فسخ آن از مالک باشد یا از عامل یا از هر دو

مسائل متعلقه بمضاربه

یا از غیر جهت ایشان چون عارض شدن آنچه مقتضی انفساخ است از مردن و دیوانگی و مانند اینها و بنابر هر تقدیر
یا آنست که همه مال نقد باشد یعنی از جنس راس المال یا تمامه متاع است یا بعضی از آن بجهتی که آنچه نقد است
نقد راس المال نباشد و بنابر همه تقادیر و فرضهای مذکوره یا آنست که نفع یا بالفعل یا بالقوه ظاهر شده
یا نه پس اینها صورتهای مسئله است و نصوص از احکام اینها خالی است و چیزی چند در اینها ذکر شده که دلیلی
بر آنها نمی‌شناسم که صلاحیت از برای تعویل و اعتماد داشته باشد **چهارم** گفته اند که هرگاه کسی بگوید که مالی را
بمضاربه باو داده ام و مدعی علیه آنرا انکار کند و مدعی شاهد را اقامه نماید بعد از آن منکر تلف را ادعا
کند بر او بضمان حکم شود و همچنین اگر رد یعنی پس دادن یا غیر آن از امانتها را بر او ادعا کند اما اگر در جواب گوید که
در نزد من چیزی را مستحق نباشد ضمان بر او لازم نباشد **پنجم** هرگاه چیزی از مال مضاربه بعد از گردانیدن و کار کردن
در تجارت تلف شود آنچه تلف شده از نفع حساب شود و اگر پیش از آن تلف شود در آن دو وجه است **ششم**
هرگاه نقد بی نفع نقد باشد و یکی از ایشان قسمت را طالب باشد و اتفاق بر قسمت کنند صحیح است و اگر مالک
امتناع کند مجبور نشود پس اگر باتفاق قسمت کنند عامل آنرا مالک شود چنان ملکی که استقرار داشته باشد
بلکه بطوری که مراعات میشود بعدم احتیاج بآن بجبر نقصان و مانند آن پس اگر بعد از قسمت و بعد از آنکه عامل
حصه خود را گرفته باشد نقصانی اتفاق افتد عامل اقل امرین را رد میکند که عبارتست از آنچه باو واصل
و عاید شده و از آنچه باو میرسد از نقصان و مالک اقل امرین را بعضا از راس المال حساب میکند پس راس المال
چیزی باشد که او و عامل آنرا گرفته اند و آنچه از این دو باقی مانده باشد اگر بآن احتیاج افتد **هفتم** هرگاه عامل
بمیرد و مالهای مضاربه در دستش باشد پس اگر مال یکی از ایشان بعینه معلوم باشد بآن سزاوارتر خواهد بود
و اگر مجهول باشد و مالها در دستش مجتمع باشد در حالی که علیحده و از مال عامل جدا باشد همه مالکین در آن
برابرند بر نسبت مالهای ایشان و اگر با همه مالش ممزوج و مخلوط باشد با علم بموجود بودن آن طلبکاران
نسبت بهم دیگر چون شریکند که اگر ترکه همه را وا کرده از آنچه بجهت کل قاصر باشد [illegible] حصه خود را بجا آرند
و اگر مال مضاربه در دستش باشد و بقا و تلف آن هیچ یک معلوم نباشد یا بجهت مال مضاربه بودن مالی که
در دست اوست یا از مال او بودن مجهول باشد حکم شود بمیراث بودن آن بجهت عمل کردن بظاهر ید و بودنش از
جمله ماترک یعنی آنچه مرده واگذاشته و آیا ضمان آن حکم میشود از حیثیت اصالة البقاء آن و از آنجا که اصل ماندن
آنست تا آنکه تلفش بدون تفریط معلوم شود یا نه بجهت اصالة البرائت ذمه و امانت غیر مضمونه بودن آن دو وجه است

وشاید که ترجیح از برای دویم باشد **کتاب مزارعه و مساقات** و مزارعه زمین بکسی دادنست برای کشتن و مساقات
باهم آب کشیدنست و زمین بکسی دادن برای زراعت چنانکه بعضی از اهل لغت گفته اند و آن درست نیست بجهت آنچه
مذکور خواهد شد و در آن دو فصلست **فصل اول** در مزارعه و آن معامله بر زمینست بحصه از حاصل آن
و تعبیر از آن آنست که بگوید زارعتک هذه الارض مدة معلومة بحصة معینة من حاصلها یعنی مزارعه کردم با تو این زمین را
در زمانی معلوم بهره معینی از حاصل آن یا هر چیز بر معنی دلالت کند و اما اعتبار ایجاب و قبول که هر دو لفظ
باشند و ماضی بودن آنها و مقدم داشتن ایجاب بر قبول و عربی بودن آنها و مقارنه که بهم قبتر و پیوند باشند
و سایر آنچه در عقود لازمه گفته شد چنانکه آنرا در مسالک ادعا کرده که لازم نیست و علامه و محقق بجواز آن
بصیغه امر تصریح کرده اند و در قواعد باکتفا کردن بقبول فعلی تصریح کرده و آن چیزهاست که معروف میانه
اصحاب آنست که مزارعه عقدیست لازم از هر دو طرف و گویا که آن اجماعی است در میان ایشان و ممکن است که
استدلال شود بر آن بقول اوفوا بالعقود و المؤمنون عند شروطهم و فسخ آن بتقایل که یکدیگر را اقاله کنند
جایز است و ظاهر آنست که مالک بودن زمین از برای یکی از دو نفر که با یکدیگر مزارعه میکنند معتبر نباشد بلکه
مالک بودنش چه عین یا منفعت آنرا کافی است و اولویتی که حاصل باشد در زمین خراجی که حاصلش خراج باشد
که بپادشاه دهند و را احیاء اگر بعید نبود آن از برای ملک قایل باشیم کفایت میکند چه در اخبار واقع است
آنچه دلالت میکند بر جواز قبول کردن زمین خراجی بجهت زراعت مانند صحیحه حلبی از حضرت صادق ع که گفت از آنحضرت
سؤال کردم از مزارعه با اهل خراج بچهار یک و نیمه و سه یک فرمود باکی نیست و صحیحه یعقوب بن شعیب از حضرت
صادق ع که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مردی که او را زمینی از زمینهای خراج میباشد پس آنرا میدهد بمردی
بر این وجه که آنرا آبادان کند و باصلاح آورد و خراج آنرا بدهد و آنچه زیادتی باشد در میان ایشان
مشترک باشد فرمود باکی نیست و صحیحه حلبی که گفت شنیدم از حضرت صادق ع که میفرمود پدرم مرا حدیث کرد
که پیغمبر ص زمین خیبر و درخت خرماهای آنرا بایشان داد و صحیحه معویة بن عمار و غیر آن از اخبار پس آنچه در مسالک
مذکور است از آنکه مزارعه در میان دو نفر که با یکدیگر معامله میکنند مشروع نیست مگر که زمین ملک از برای
یکی از ایشان باشد چنانکه در زمین خراجی است و هر چند که از لوازم آن چیزی مانده باشد که اشتراک
ایشان در آن ممکن باشد بنابر اینکه متعلق آن و آنچه در آن عقد واقع شده همان زمین است محل تامل است
و احتیاج نیست بحیله در زمین بطرق متعدده که آنها را اسقاط تجویز قرار داده مانند اشتراک در تخم و اجاره کردن

کاوان

کاوان و کارکنان و غیر آن که مزارعه بمردن یکی از متعاقدین باطل نمیشود در نزد ایشان و شاید که این مبنی است
در نزد ایشان بر لزوم عقد و آنچه لزوم بر آن مترتب میشود از وفا کردن بعقود و شروط و از این استثنا شده
آنچه هر گاه مالک بر عامل قیام بآنرا بخودی خود شرط کند که آن مزارعه بمردن عامل باطل میشود و در آن سه امر
شرط شده است **امر اول** آنکه نما در میان ایشان بر سبیل مساوات یا زیادتی مشاع و نا مخیر باشد بجهت
آنکه آنچه از فعل حضرات علیهم السلام معهود است این بوده و بحسنه حلبی از حضرت صادق ع که فرمود زمین بحصه
معینی قبول نمیشود و لیکن بنیمه و چهار یک و پنج یک پس اگر یکی از ایشان را شرط کند صحیح نباشد و اگر یکی از
ایشان قدری از حاصل را شرط کند و آنچه زیاد بر آن باشد در میان ایشان مشترک باشد درست نیست بنا
بر مشهور و فرقی نیست در میان آنکه جمیع شرطها در تخم باشد یا غیر آن و نه در میان آنکه غالب بر آن زمین این باشد
که بحسب عادت از آن بیرون آید یا آنچه زیاده شرط باشد یا نباشد بجهت اشتراک در منافات با وضع مزارعه
بودن این عقد بر خلاف اصل از آنجا که عوض در آن معلوم نیست پس در آن بر موضع نقل اقتصار میشود و جماعتی
که شیخ در نهایه از جمله ایشانست در آن مخالفت کرده اند و بیرون کردن تخم را از حاصل تجویز نموده اند و بدر مخالف
جواز استثنای چیزی از آن معلوم مذکور است و استدلال بر آن بقول خدای تعالی الا ان تکون تجارة عن تراض ممکن است
پس قول بآن دور نیست و اگر یکی از ایشان شرط چیزی کند که آنرا از غیر حاصل ضامن باشد و مضاف بآن حصه
باشد مشهور میانه اصحاب آنست که صحیح است و بعضی گفته اند که باطل است و اول اقرب است بجهت عموم امر بالوفا
بسوی روایت محمد بن سهل از پدرش از حضرت ابو الحسن امام موسی کاظم ع **امر دویم** تعیین مدت و هر گاه مدت
معینی بعدد ماهها یا سالها شرط کند صحیح است و اقوی آنست که بمدتی معتبر باشد که زرع در آن بحسب علم یا ظن غالب
رسیده شود و اگر بر تعیین مزروع و آنچه کشته میشود اقتصار کند بدون ذکر مدت در آن دو وجه است و اشتباه را
که اگر آن مدت بگذرد و زرع باقی باشد مالک را ازاله آن روا باشد بجهت انقضای مدتی که در آن باقی گذاشتن
مستحق است و اصل تسلط مالکانست بر اموال خویش بهر وجهی که خواهند و بعضی گفته اند که ازاله کردن از برای ایشان
جایز نیست و بعضی گفته اند که ازاله را با ارش از برای ایشان جایز است **امر سیم** گفته اند که از شرط صحت مزارعه بودن زمینست
آنست که از برای آن آب معتادی باشد که آنرا کفایت کند از برای آب دادن زرع غالبا که اگر چنین آبی از برای آن
نباشد مزارعه باطل است و هر چند که عامل راضی شود و مدد کرده تردد کرده است در آنجا که نادرا آنرا آبی باشد
که آیا مزارعه در آن صحیح است یا نه و علامه و محقق گفته اند که اگر در اثنای مدت آب منقطع شود و نباید صاحب مزارعه را

سیم

خیار باشد و این در وقتی است که بر آن مزارعه کرده باشد و آنرا بجهت زراعت اجاره نموده باشد واجب است آنچه گذشته
بر او لازم است و رجوع میکند بآنچه مقابل مدت باقی مانده باشد و محقق گفته است که اگر بر آن مزارعه کند
یا آنرا باجاره دهد بجهت زراعت و آبی از برایش نباشد با وجود علم مزارع کار بجای خود باشد و با جهالت او را
میرسد که فسخ کند اما اگر بر سبیل اطلاق آنرا اجاره کند و زراعت را شرط نکند فسخ نمیتواند کرد بجهت امکان
انتفاع بآن بغیر زرع و اگر اطلاق کند آنچه را که خواهد زرع کند بی آنکه بتعیین آن احتیاج باشد بنا
بر اقرب و اشهر و در تذکره وجوب تعیین را تقویت داده بجهت تفاوت ضرر زمین با اختلاف جنس کشتها
و اگر زرع چیزی معین تعیین کند متعین میشود و در کشتن از آن تجاوز نمیتوان کرد و اگر زرع کند آنچه را که ضررش
بیشتر باشد ظاهر آنست که مالک مخیر است در میان اجرت المثل گرفتن و گرفتن آنچه نام برده شده با ارش و بعضی
از ایشان گفته اند که هر کس کمتر باشد جائز است و در آن اشکالست و گفته اند که اگر از برای مدتی اجاره کند
آنچه را که آب از آن منقطع شود جائز نباشد بجهت عدم انتفاع و عدم انقطاع آب معتقد شده است بوقت حاجت
تا زرع و گفته اند که اگر مستاجر راضی شود جائز است و در شرایع مذکور است که اگر کسی بمنع قائل شود
بجهت جهالت زمین حسن و نیکو باشد و اگر آب اندکی باشد که از زرع منع نکند جائز است و اگر زراعت و درخت
کشتن را با هم شرط کند ظاهر آنست که بتعیین هر یک از آنها احتیاج باشد و گفته اند که همچنین اگر از برای
دو زرع یا دو غرس که ضرر آنها مختلف باشد اجاره کند و در اینجا هفت مسئله است اول هر گاه زمین بتمامه
از یکی از ایشان باشد و تخم و عمل تمام از دیگری لفظ مزارعه صحیح است و همچنین هر یک از صوری که ممکن باشد
در هر یک ساختن این چهار چیز در میان ایشان خواه همه و خواه بعضی از آن جائز است بجهت عموم ادله و در مسالک
گفته است که این در وقتی است که ایشان دو نفر باشند بخصوص که اگر سیمی را با خود قرار دهند و بعضی از این چهار
چیز را بر او شرط کنند یا چهارمی را همچنین قرار دهند در صحت آن دو وجه است و عدم صحت را نیکو شمرده و شاید
که اقرب جواز باشد بجهت عموم ادله و اگر چیزی از آن بلفظ اجاره باشد صحیح نیست زیرا که اجاره عوض معلومی را
اقتضا میکند دویم هر گاه در باب مدت منازعه کنند قول قول منکر زیادتی است با سوگند بجهت آنکه اصل
با او است و گفته اند که اگر در مقدار حصه اختلاف کنند قول قول صاحب تخم است زیرا که نماء تابع اصل است و اصل
عدم خروج آنست از ملکش و در آن اشکالست و اگر هر یک از ایشان شاهدی را اقامه کند شاهد آنکه خارج باشد
مقدم است و بعضی گفته اند که شاهد عامل مقدم است مطلقا و بعضی گفته اند که بقرعه رجوع میکنند سیم اگر بعد

از زرع و کشتن اختلاف کنند و زارع بگوید که زمین را بعاریه بمن دادی و مالک انکار کند و شاهدی نباشد
قول قول مالک است و اگر مالک مزارعه را بخصوص یا اجاره را ادعا کند و زارع عاریه را مدعی باشد هر یک
از ایشان سوگند یاد کند بر نفی آنچه دیگری آنرا ادعا دارد و نتیجه این میباشد که بزمین غیر خود منتفع شده با عدم
ثبوت تبرع پس اجرت المثل بجهت آن زمین بر او لازم آید و این در وقتی است که اجرت المثل زیاده نباشد بر حصه
یا اجرتی که مالک آنرا ادعا میکند و اگر نه آنچه ادعا میکند بخصوص از برایش ثابت شود و اگر نزاع پیش از زرع
باشد و زارع عاریه را ادعا کند و مالک اجاره یا مزارعه را و یکدیگر را قسم دهند عاریه و مزارعه و اجاره
بر طرف شود و عامل را نرسد که بعد از آن زراعت کند و گفته اند که زارع را روا باشد که زرع را تا هنگام فرا گرفتن
آن باقی گذارد و در این مسئله قولی است باستعمال قرعه و اگر زارع عاریه را ادعا کند و مالک آنرا انکار کند
و ادعا کند که زمین را غصب کرده قول قول او است با سوگندش بجهت آنکه اصل عدم عاریه است و عدم خروج
منافع زمین او از ملکش و اعتبار ضمیمه حق بودن مالک را روا باشد که زرع را بر کند و اجرت المثل را از برای
آنچه گذشته از مدت و ارش زمین اگر نقصی بهم رسد و پر کردن گودالها مطالبه کند و در تذکره مذکور است
که عامل بر نفی غصب قسم میخورد چهارم مشهور آنست که زراعت کار را جائز است که با غیر خود شریک کند و آنکه
بآن با غیر او مزارعه کند و موقوف بر اذن مالک نیست مگر آنکه مالک بر او شرط کند که بخودی خود زرع کند و
گفته اند که تسلیم زمین جائز نیست مگر باذن مالک و بعضی از ایشان در جواز مزارعه با غیر او شرط کرده اند که
تخم از او باشد پنجم خراج زمین بر صاحب آنست زیرا که آن بر زمین وضع شده و در مسالک مذکور است که و آن
نیز ... و در روایتی وارد است که پادشاه اگر چیزی را در خراج بیفزاید و آنرا از زارعین طلب نماید بر صاحب
زمین واجب است که آنرا با ایشان دهد سائل میگوید که عرض کردم که من بر ایشان ستم نکرده ام و بر ایشان
نیفزوده ام فرمودند که ایشان بر زمین تو افزوده اند و سند این روایت پاک و پاکیزه نیست و این در
وقتی است که بر زارع شرط نکرده باشد و اگر بر او شرط کرده باشد لازم است هر گاه قدر آن معلوم باشد و همچنین
اگر بعضی از آنرا شرط کند خواه معین باشد و خواه مشاع با ضبط آن و در مسالک مذکور است که اگر خراج را
بر او شرط کند و پادشاه در آن چیزی را بیفزاید آن زیادتی بر صاحب زمین است زیرا که شرط شامل آن نیست
و معلوم نبوده پس اشتراط آن ممکن نباشد و این مشکل است نظر بصحیحه داود بن سرحان از حضرت صادق ع
در باب مردی که او را زمینی باشد و بر آن خراجی است معلوم و بسا است که زیاد شده و بسا است که کم شده

پس آن زمین را ببرد و میدهد باین شرط که خراجش را از او کفایت کند و در سالی دویست درهم باو بدهد
فرمود باکی نیست و صدوق باسناد خود از یعقوب بن شعیب از حضرت صادق ع مثل این روایت کرده زیرا
که این دو روایت دلالت میکند بر اینکه مثل این جهالت ضرر نمیرساند ششم گفته اند در هر زمان که مزارعه
ببطلان رسد بعد حکم شود اجرة المثل از برای صاحب زمین واجب باشد هر گاه تخم مال عامل باشد و در مسالک
مذکور است که اگر تخم از صاحب زمین باشد زرع مال او است و اجرة المثل از برای عامل و عوامل و آلات بر او لازم است
و اگر از هر دو باشد حاصل در میان ایشان مشترک است بنسبت اصل که تخم است و هر یک از ایشان را بر دیگری اجرة
المثل آنچه بسبب که مخصوص او باشد بنسبت آنچه از برای دیگری است از حصه تا آنکه گفته که اگر تخم از سیمی باشد
حاصل مال او است و اجرة المثل زمین و باقی اعمال و آلات از برای او لازم است هفتم صاحب زمین را جایز است
که مزارع را تخمین کند بعد از رسیدن غله و آن را بستن جایز است و صحیحه محمد حلبی و عبید الله حلبی هر دو از صادق ع
و صحیحه یعقوب بن شعیب از آنحضرت و غیر اینها از اخبار بر آن دلالت میکند و زارع در قبول مخیر است و بعد از قبول
ظاهر آنست که آنچه برضا و خوشنودی از طرفین دلالت میکند کافی باشد و نقل موقوف نیست بعقد بلفظ صلح
یا تقبیل بنا بر آنچه اصحاب آن را ذکر کرده اند و مشهور آنست که لزوم عوض در آن مشروط است بسلامت پس اگر همه
غله بآفتی از جانب خدای تعالی تلف شود بر زارع چیزی نیست و اگر بعضی تلف شود عوض بالنسبه ساقط میشود و کسانی
که این قول را اعتراف دارند بانکه نصی نیست بنا بر آنچه بعضی از ایشان گفته اند و اگر زیاد باشد از برای او است
و اگر کم آید بر او است بجهت عمل بمقتضای شرط و موثقه محمد بن مسلم و مرسله محمد بن عیسی بر آن دلالت میکند و ابن
ادریس این معاوضه را انکار کرده و باطل قرار داده زیرا که اگر بیع باشد محاقله است که بطلان آن معلوم شد
و اگر صلح باشد لازم است خواه سالم باشد یا نباشد اگر بعوض مضمونی باشد و اگر عوض از غله باشد باطل است

فصل دوم در مساقات و آن معامله ایست با اصول درختهای ثابت بحصه از ثمرهای آنها و این معامله
عقدیست که ثابت است شرعاً اجماعاً بنا بر آنچه در تذکره نقل کرده و اخباری که منسوب است سنی و شیعه بر آن
دلالت میکند مانند صحیحه حلبی و صحیحه یعقوب بن شعیب و غیر اینها و نظر در مساقات پنج بحث را خواهش میکند **بحث
اول** صیغه خلافی را در این نمیشناسم که مساقات عقدیست لازم و وجوب وفا کردن بعقود و شروط بر آن دلالت
میکند و مشهور میان متأخرین آنست که هر عقد لازمی محتاج است بایجاب و قبول که لفظی باشند و مقارن یکدیگر
و عربی و ماضی بودن پس در اینجا همچنین است در نزد ایشان و شناختی که این قاعده در نزد من ثابت نیست پس اگر

حصول

حصول آنست بهر چه دلالت کند بر رضا از جانبین و ظاهر حصول ایجاب است بصیغه امر و صحیحه یعقوب بن شعیب
بر آن دلالت میکند و مساقات پیش از ظهور میوه بلا خلاف صحیح است و اگر بعد از ظهور میوه باشد و در آن
جای زیادتی بماند صحیح نیست و خلافی را در این نمیشناسم و اجماع در این باب نقل شده چیدن و بریدن و حفظ
و حمل و نقل و مانند اینها کفایت نمیکند و هر گاه میوه ظاهر شود و از برایش کاری بماند که بواسطه آن زیادتی در
میوه حاصل شود چون آب دادن و کار کردن و جمع آوری نمودن و درخت انگور را بچوب و دار بست بلند کردن
و میوه درخت خرما را نر دادن و مانند اینها در صحت آن دو قول است و شاید که اقرب بصحت باشد و مشهور آنست
که مساقات بمردن صاحب مساقات و عامل هیچ یک باطل نمیشود و شیخ در مبسوط گفته که اگر یکی از ایشان بمیرد
یا هر دو بمیرند مساقات منفسخ شود و در نزد ما و بعضی باطل نمیشود **بحث دوم** آنچه مساقات بر آن واقع میشود
و آن هر اصل درختی است ثابت که آن را میوه ایست که بآن انتفاع حاصل میشود با بقای آن اصل پس مساقات بر درخت
خرما و درخت انگور و درخت سایر میوه ها صحیح است و در آنچه میوه ندارد و هر گاه برگ او باشد که بآن نفع
حاصل شود دو وجه است و شاید که اقرب جواز باشد و مشهور آنست که مساقات بر درخت خرد یا نهال باورد
که ثابت نباشد صحیح نیست و در مسالک گفته است که خلافی نیست در جایز نبودن مساقات بر آنچه کشته نشده
باشد از درخت مگر از بعضی سلفان اما اگر با او مساقات کند بر درختی خرد یا نهالی که کشته باشد تا مدتی که
مثلش در آن مدت غالبا بار بر دارد صحیح است و هر چند که در آن مدت بار بر ندارد و گفته اند که اگر مدت شرط
از آن کمتر باشد غالبا با احتمال بر نیل مساقات باشد که بار بر دارد صحیح نیست **بحث سیم** و مشهور آنست که دو شرط در
اعتبار میشود یکی اندازه کردن بزمانی که احتمال زیاده و نقصان نداشته باشد و دیگر آنکه از جمله آنها باشد
که میوه غالبا در آن حاصل شود و ابن جنید باندازه کردن آن بنحوی که مساقات بر آن واقع شده اکتفا کرده نظر
بآنکه آن مقدار بحسب ثبوتش بحسب عادت چون معلوم است و آن دو وجه است **بحث چهارم** عمل عامل کردن و اطلاق
عقد مساقات اقتضاء میکند قیام عامل را بآنچه در هر سالی تکرار میباید از آنچه صلاح میوه یا زیادتی آن در آن است
بآن احتیاج دارد و از جمله آنست نرم کردن زمین و کلوخ کوبیدن و ظرفها که آب که در درخت باشد و بر طرف کردن گیاهی
که بدرختان ضرر میرساند و بریدن آنچه بریدن محتاج است از شاخهای درختان و درخت خرما و اصلاح زمین
بکشیدن و کندن در هر جا و هر زمان که بآن محتاج باشد و آب دادن و نر دادن درخت خرما و کار کردن بسر آب
کش که بآن آب از چاه کشند و دست داشتن میوه بر طرف که هنا آنچه بآن نهر و انشر باشد از شاخها و برگها بجهت

رسیدن میوه و خوبی آن و آنچه بآن محتاج باشد از آفتاب و برچیدن میوه بآنچه عادت جاری شده و نگاهداری آن
و غیر آن هر چیز باشد و واجب است که صاحب درخت قیام کند بساختن دیوارها و کندن نهرها و چرخها و عمل
آنچه بآن آب داده میشود از دلو و چرخ چاه و بیرون آوردن آب و غیر آن و بیشتر برآنند که کشیدن آب عبارت است
از چیزی که بیند ... بجهت بودن آن بر مالک درخت است و ابن ادریس ... بر عامل
و بر عامل لازم است که ... سرگین و خاک بهم آمیخته باشد و ظاهر آنست که
مراد از آن مطلق کود باشد ... مذکور است ... سرگین و نقل آن بر صاحب مال است و اقوی ...
در همه اینها آنچه در هر شهر با یکدیگر متعارف باشد و اگر چیزی از اینها بر عامل شرط شود لازم باشد بعد از آنکه معلوم
باشد و اگر عامل همه عمل را بر مالک شرط کند صحیح نیست زیرا که آن با حقیقت مساقات منافات دارد و اگر بعضی را
شرط کند لازم شود و اگر اجرت مزدوران را بر او شرط کند صحیح است **بحث پنجم** در ... و جایز نیست از آنکه
عامل را جزو مشاعی از آن باشد ... مساقات باطل است زیرا که این با حقیقتش منافات
دارد و همچنین اگر یکی از ایشان ... شرط کند ... همه مال او باشد و همچنین اگر چیزی
معینی را از برای خود شرط کند و آنچه زیاد باشد میان ایشان مشترک باشد ... از برای خود تعیین کند
و آنچه زیاد آید مال عامل باشد یا بعکس ... درختهای معین مخصوص قرار دهد و باقی را از برای
دیگری ... بطلان در همه اینها مخالفت آنست با آنچه معهود است از مساقات بجهت مبنی
بودن آن بر اشتراک در میوه بطور مشاع و اگر هر نوعی ... با حصه که از نوع دیگر است مخالفت
داشته باشد صحیح است بعد از علم بمقدار هر نوعی و اگر با ... حصه از درخت ... شرط کند در تحت آن
دو وجه است و اگر مالک با حصه چیزی از طلا یا نقره را بر عامل شرط کند صحیح است در نزد ایشان و آن حق است
بجهت عمل کردن بموجب وفا کردن شرط ... در نزد ایشان کراهت آنست و در لزوم آن اعتبار کرده اند
که میوه تلف نشود ... و اگر با او مساقات کند ... آب کش آب داده شود و ثلث اگر بآب
روان آب داده شود ... بطلان مساقات است ... ایشان واقع است که اگر نصف شرط
شود در آنچه آسمان آنرا آب داده و آب باران خورده و ثلث در آنچه ... آب کش و آب ... خورده باطل
و اقرب در اینجا صحت است ... **امل** هر موضعی که در آن بطلان مساقات حکم شود میوه
مال صاحب درخت است و گفته اند که اجرة المثل از برای عامل باشد ... بآنچه هر گاه

حاصل

حاصل باشد بفساد و فساد باشتراط همه میوه از برای مالک نباشد نظر باینکه در صورت عملش بفساد عملش را باید
کرد در برابر آنچه میداند که از برای او حاصل نمیشود پس متبرع باشد و در صورت شرط کردن همه میوه از برای
مالک داخل شده است بنابر آنکه چیزی از برای او نباشد **دویم** هر گاه مزدوری را اجاره کند بر عمل کردن بجزئی
از میوه پیش از ظهور آن در نزد اصحاب جایز نیست زیرا که عوض اجاره وجود و معلوم بودن آن شرط است بخلاف
مساقات و اگر بعد از ظهور و پیش از ... صلاح آن باشد و اجاره کردن بهمه میوه باشد بنا شود ... نقل
آن ... بشرط بریدن و اگر بعضی از آن او را اجاره کند بعضی گفته اند که صحیح نیست بجهت تعذر تسلیم
و بعضی گفته اند که صحیح است **سیم** هر گاه مالک ادعا کند که عامل خیانت کرده یا دزدیده یا تلف نموده یا کوتاهی
کرده در ... تلف شده و عامل انکار کند قول قول او است با سوگندش و بعد از ثبوت خیانت آیا دستش
... با کسی را اجاره میکند که با او باشد ... که دستش را ... از نفع ... و در ... بر
داشتن دستش از آنچه غیر آن باشد ... و اگر مالک امینی را با او ضم کند ... بر مالک باشد **چهارم**
عامل را جایز نیست که باغیر خود مساقات کند زیرا که مساقات جاری نمیشود مگر بر اصول و آنها مملوک عامل نیست
پنجم خراج زمین بر مالک است مگر آنکه بر عامل یا در میان ایشان شرط شود ... آنچه ... شده پس آنچه
شرط شده واجب باشد و در مسالک گفته است که لیکن بشرط علم ایشان بقدر آن تا اشتراطش در عقد
لازم صحیح باشد بجهت آنکه عوض مجهول نباشد و در آن تأمل است و نیز در آن گفته که اگر پادشاه بعد از آن
بیفزاید بر مالک است ... حکم ... آنچه شرط شده ... در آن نیز تأمل است **ششم** فایده بمحض ظهور مملوک
میشود و در آن خلافی را در میان علمای ما نمیشناسم و زکوة بر هر یک از ایشان واجب است هر گاه حصه اش
بنصاب ... زکوة برسد بنابر اقرب و مشهور میانه اصحاب و ابن زهره در این مخالفت کرده و زکوة را واجب
دانسته بر کسی که تخم از او باشد بخصوص **هفتم** مغارسه که مفاعله از غرس باشد یعنی درخت کشتن
معامله خاصی است بر زمین که عامل آنرا غرس کند بنابر اینکه آنچه غرس شده در میان ایشان مشترک باشد و
این معامله باطل است در نزد اصحاب و نزد بیشتر سنیان بجهت توقف عقود معاوضات بر اذن و رخصتی که
از شارع باشد و در اینجا اذنی نیست و گوینده را میرسد که عدم اذن علم را منع کند و فرقی نیست در نزد ایشان
میان آنکه غرس از مالک زمین باشد یا از عامل و میان آنکه شرط کند که عامل جزئی از زمین را با غرس مالک
شود یا شرط نکند و در اینجا که این معامله باطل باشد غرس مال صاحب آنست پس اگر مال صاحب زمین باشد

عامل را اجرت المثل عملش جایز و لازم است زیرا که او مغرور و اگر آن نکرده بلکه بجهت کمان بی اذنی سالم نمانده و اگر عامل
عامل باشد اجرت المثل از برای زمین آن زمانی که آنرا مشغول ساخته و او را لازم آید و صاحب زمین را میرسد که آن را
برکند زیرا که غرس استحقاق ابقای در آنرا ندارد لیکن با ارش بجهت صدور آن باذن پس عرق و ریشه ظالم نیست
و اصل ظلم وضع و گذاشتن چیزیست در غیر جای آن و در مسالک گفته که مراد از ارش در اینجا تفاوت مابین قیمت آن
درخت در حالتی بر وضعی که غرس بر آنست و آن باقی بودن غرس است در حال غرسش با اجرت و مستحق بودن از برای
برکندن با ارش و برکنده بودن آن زیرا که این همان است که تعقل میشود از ارش نقصان نه تفاوت مابین قیمت آن
در حالی که بر پا باشد مطلقا و برکنده باشد زیرا که او را حقی نیست در تمام و بر پا بودن همچنین نه آنکه باین حالت قیمت شود
و نه تفاوت مابین بر پا بودنش با اجرت و برکنده بودن بجهت آنچه ذکر کردیم زیرا که استحقاق آن از برای برکندن با ارش
از جمله اوصاف آنست و نه تفاوت مابین بر پا بودنش که برکندن را استحقاق داشته باشد و برکنده شده بجهت
تخلف بعضی از اوصاف آن نیز چنانکه آنرا بیان کردیم و نه تفاوت مابین آنکه بر پا باشد و مستحق برکندن با ارش باشد
و برکنده باشد بجهت تخلف وصف تمام با اجرت و این وجوه که نقل شد سوی هر یک از اینها بعضی از فقها رفته اند
و بآن قایل شده اند و شیخ علی رحمه الله دویم از آنها را اختیار کرده و وجه آخر را فخر الدین برگزیده در بعضی از آنچه باو
منسوبست و دو وجه دیگر را کسی ذکر کرده که بقولش اعتداد و اعتماد نمیشود و کلام صاحب مسالک تمام شد و نیز
گفته که واجبست بر عامل با آنکه مذکور شد که ارش زمین را بدهد و گودالها را پر کند خصوصا اگر بدون امر مالک
آنها را کنده باشد و ریشها که از درخت برکنده باز مانده برکند و گفته است که اصحاب در اطلاق کلام خویش
فرق نگذاشته اند در میان عالم ببطلان و جاهل بآن بلکه عبارت گفتن ایشان اشعار بتعمیم دارد در فرق گذاشتن
میان عالم و جاهل آنکه صاحب زمین را با وجود علمش اجرتی نیست و صاحب غرس را با وجود علمش ارشی نمیرسد و نباشد
اما اول بجهت اذن در تصرف کردن در آن مجمعه با وجود علمش بعدم استحقاق و اما دویم بجهت ظلم او بغرس با وجود
علمش بعدم استحقاق آن و دفعش ممکن است باینکه امر چون منحصر بود در حصه یا اجرت اذن مالک در غرس بوده پس آمدن
اجرت میرسد بجهت فساد معامله و غرس چون باذن مالک بوده و هر چند که مجمعه بوده پس عرق و ریشه اش ظالم
نیست و باین جهت ارش را مستحق باشد و کلام صاحب مسالک تمام شد و اگر صاحب زمین قیمت را بدهد که غرس مال
او باشد آنکه غرس کرده بر آن جبر نشود و اگر غارس اجرت زمین را بدهد صاحب زمین بر باقی گذاشتن غرس مجبور نشود

کتاب اجاره و اجاره بکسر همزه مشهور است و در بعضی از کتب لغت مسطور است که اجاره بضم اول و فتح ثانی بمعنی

همان اجرتست که در مقوم شد و گفته اند است که اجرت بضم اول بنا دهنده مزد و در قاموس مذکور است که اجر جزاء و سزای بر کارست
چون اجاره بفتح و کسر و ضم همزه و میشود که مراد از اجاره مصدر باب افعال باشد پس کسر همزه واجب است و آن اظهر است
نظر ببیان الفاظی که کتاب بسوی آن اضافه میشود و بهر تقدیر مراد از آن عقد مخصوص است چون موجر و آنکه چیزی را
باجاره میدهد او را موجر میگویند و کسی را که باجاره میگیرد مستاجر و آنکه خود را باجاره میدهد اجیر میگویند
و ملکی که بعقد اجاره در آورده اند عین موجره و مستاجره و در آن سه فصل است **فصل اول** اجاره عقدیست که ثمره و
خاصیت آن تملیک منفعت است بعوض معلوم و آن از جمله عقود لازمه است در نزد اصحاب و در آن خلافی در میان
ایشان نمی شناسم و عموم آنچه دلالت میکند بلزوم وفا بعقود و شروط بر آن دلالت میکند و کلام در صیغه و ایجاب و
قبول چنانست که در نظایر آن گذشت و در مسالک مذکور است که چون اجاره از جمله عقود لازمه است نبود انحصار لفظ
آن واجب شد در الفاظی که شرعا منقول و بحسب لغت معهود است و در آن تامل است بلکه ظاهر جواز اکتفا است
بآنچه دلالت کند بر تراضی از جانبین و اجاره باطل نمیشود مگر بتقایل که یکی یکدیگر را اقاله کنند یا ببعضی از اسباب
که موجب فسخ باشد و بمردن باطل نمیشود لیکن اگر شرط مباشرت اجاره عامل باشد و او متعین است که تا انقضاء مدت کار را
صرف کند و اگر جاهل باشد مخیر است در میان فسخ بیع و امضای آن و اگر آن تا آخر مدت و اجاره باطل نمیشود
بعد مردن موجر مادام که انتفاعی که عقد اجاره باطلاق یا تعیین متضمن آن باشد بوجهی ممکن باشد و در مسالک
مذکور است که اعتباری نیست بامکان انتفاع بغیر معین چنانکه اگر زمین را اجاره کند از برای زراعت و در آب
فرو رود و انتفاع بآن بغیر زراعت ممکن باشد زیرا که آن چون تلف عین است و گفته است که منع نکردن عذر
از انتفاع اعم است از باقی ماندن بهره منفعتی که شرط شده یا بعضی از آن و باطل بودن بنا بر هر دو و در صورت اول آنست
لیکن با حصول انتفاع نیز مستاجر مخیر است در میان فسخ و نگاه داشتن تمام اجرت و آیا اجاره بمردن باطل میشود
یا نه و در آن چند قول است اول آنست که باطل میشود بمردن هر یک از موجر و مستاجر و در شرایع این اشهر میان
اصحاب قرار داده دویم آنکه بمردن موجر باطل نمیشود و بمردن مستاجر باطل میشود و این دو قول منسوب بشیخ است و
مشهور میان متاخرین آنست که بمردن هیچ یک از ایشان باطل نمیشود و شاید که اقرب ترجیح این قول باشد بجهت خبر
صحیحه علی بن یقطین که گفت حضرت امام موسی ع را سوال کردم از مردی که کشتی را یکسال یا بیشتر بکرایه میگیرد فرمود
که کرایه لازم است تا وقتی که آنرا بکرایه گرفته و اختیار در کرایه نیست با صاحب کشتی است اگر خواهد آنرا میگیرد و اگر خواهد
وامیگذارد و در روایت ابراهیم بن محمد از پدرش از حضرت کاظم ع مثل این است و مانند آنست صحیحه ابو بصیر از حضرت صادق ع

ونیز برآن دلالت میکند آنچه علی بن مهزیار و محمد بن عیسی عبیدی هر دو روایت کرده اند در حدیث صحیح تا ابراهیم بن
محمد همدانی که گفت بحضرت امام موسی کاظم ع نوشتم و از آنحضرت سوال کردم از زنی که شوهر خود را ده سال باجاره
داده باین وضع که در هر سال در نزد تمام شدن و انتهای آن اجاره باو داده شود بان دفع کرده هر سال در نزد تمام شدن و انتهای
آن اجاره باو داده شود و چیزی از اجاره از برایش مقدم نشود مادام که آنوقت تمکین شده باشد و پیش از سه سال یا بعد
از آن مرده آیا انفاذ و امضای اجاره تا وقت معهود بعد از مرگش واجب است یا اجاره بمردن آن زن منتقض و منفسخ میشود
حضرت در جواب نوشت که اگر از برایش وقت معینی بوده که بان نرسیده و مرده آن اجاره مال وارث او است و اگر بانوقت
رسیده و ثلث یا نصف یا چیزی از آنچه رسیده بوده باو داده میشود بعید آنچه رسیده از آنوقت انشاء الله و مثل این است
روایت احمد بن اسحق ابهری از حضرت کاظم ع و موید این است آنکه ظاهر آنست که منفعت ملک مستاجر گردیده و اجرت
مال موجر پس بعد منتقل میشود بمیراث بانکه وارث آنکه آن یکی از ایشان یا وارث او بغیر منتقل نمیشود مگر بدلیل و چند
موضع از حکم مذکور استثنا شده یکی از آنها آنجا است که در عقد اجاره شرط شود که بخودی خود منفعت را استیفا کند که آن بمردنش
باطل میشود دوم آنها آنست که موجر موقوف علیه باشد پس باجاره دهد و پیش از انقضاء مدت بمیرد که آن بمردنش
باطل میشود و گفته اند مگر آنکه ناظر بر وقف و متولی باشد و بجهت مصلحتی نسبت ببطون یا بهمه موقوف علیهم آنرا باجاره
دهد و در اثنای آن بمیرد اجاره باطل میشود و بجهت انقضاء مدت استحقاق و هر چیز عاریه دادنش صحیح باشد از اعیان
بجهت انتفاع بمنفعتی که عین نباشد اجاره دادنش صحیح است و همچنین متاع و مستاجر امین است که ضامن نباشد مگر
بتفریط بترک آنچه فعلش بر او واجب باشد مانند آب دادن حیوان و علف دادن و حفظ آن با آنچه عادت بان جاری شده
یا بتعدی بفعل آنچه او را جایز نباشد مثل آنکه بر آن بار کند بیش از آنچه طاقت و توانائی دارد یا بغیر از آنچه حیوان را
از برای آن اجاره کرده یا از مسافتی که شرط شده در گذرد یا از آن فوق عادت براند و مانند اینها و در ضمان او بعضی
گفته اند و موجه است و اشهر آنها منع است زیرا که آن شرطی است که مخالفت دارد با آنچه شرعا ثابت شده و بنا بر این
احتمال دارد که عقد و شرط هر دو باطل باشد و احتمال دارد که شرط باطل شود و بس و شاید که ترجیح از برای احتمال
اول باشد زیرا که رضا واقع نشده مگر با شرط و بنا بر احتمال دوم عدم ضمان ثابت میشود و همچنین بنا بر احتمال اول
بجهت اصل و در نزد ایشان مقرر و ثابت است که هر چیز که صحیحش آن ضامن نباشد بفاسدش نیز ضامن نخواهد بود
و ممکن است که گفته شود که ادله صحت عقود و شروط صحت این عقد و شرط را اقتضا میکند و مخالف بودنش
با آنچه شرعا ثابت شده ممنوع است زیرا که آنچه ثابت شده عدم ضمان است در نزد عدم شرط از مطلق و موسی بن بکر

که بمردنش باطل نشود و سیم آنها عین آنست که از برای منفعت وصیت شده باشد و بمیرد پیش از آنکه آنرا باجاره دهد

از امام

از امام موسی ع روایت کرده و گفته است که از آنحضرت سوال کردم از مردی که کشتی را از کشتی بان اجاره کرده و طعام
در آن بار کرده و بر او شرط کرده که اگر آن طعام کم آید بر او باشد که جایز است یا نه آنحضرت عرض کردم نیز است که
آن طعام زیاد شده دارد میگوید که زیاد شود کشتی بان ادعا میکند که او دزدیده آنچه کم آمده عرض کردم نیز شود که آن زیاده
مال صاحب طعام است و نقصان بر او است هرگاه که این امر بر او شرط شده باشد و هرگاه نیست در عدم ضمان مستاجر
ضمان مدت اجاره و بعد از آن پیش از آنکه مالک آنرا طلب کند زیرا که رد عین بموجر بر مستاجر واجب است و نیز مؤنت
آن و بر او واجب نیست مگر تخلیه میان مالک و آن عین بنا بر اقرب و اشهر بجهت آنکه اصل برائت ذمه او است از آنچه
بر او واجب باشد و جماعتی را در آن خلاف است که شیخ و ابن جنید از جمله ایشانند و آنجا که در ما بعد از مدت ضمان را
واجب دانسته اند و علامه در مختلف تردد کرده و در اجاره خیار مجلس نیست و اگر خیار از برای هر دو یا یکی از ایشان
شرط شود جایز است **فصل دوم** در شروط اجاره و در آن شش امر شرط شده است **اول** کمال متعاقدین که موجر
و مستاجر هر دو بالغ و عاقل باشند پس اجاره از کودک و دیوانه منعقد نمیشود و در طفل صاحب تمیز باذن ولی دو
وجه است **دوم** آنکه اجرت بوجهی از وجوه معلوم باشد و آن بوزن یا کیل یا بعدد موزون و مکیل شرط شده بعضی گفته اند
از علما بعضی گفته اند که مشاهده کافی باشد و آن اختیار جماعتی است که سید مرتضی و شیخ از جمله ایشانند و شاید
که آن اقرب باشد بجهت عموم ادله و مثل این است قول در معلوم بودن اجرت بجهت عقد معاوضه نیز زیرا که معاوضه لازم
مقتضی نقل ملک است در هر یک از دو عوض بسوی دیگری و در مسالک گفته است که لیکن تسلیم اجرت واجب نباشد
مگر بتسلیم عین موجره یا بعمل اگر اجاره بر عملی باشد و گفته اند که تسلیم اجرت واجب است با اطلاق و آن متجه است
در آنچه عادت بر آن اقتضا کند و شاید که مراد اول وقت وجوب دادن آن باشد و در مسالک مذکور است که آن در
نفس تمام عمل و تسلیم عین موجره است و اگر تعجیل یا شرط کند متعین شود و ظاهر آنست که موجر بر فسخ مسلط باشد
اگر تعجیل یا در مدتی مضبوط شرط کند و مستاجر بان اخلال کند و اگر نقل اجرت را پیش از عمل یا پیش از تسلیم عین
موجره شرط کند صحیح است و معنا که دون شرط واجب باشد و اگر زمانی را شرط کند صحیح است در شرط انضباط مدت
تأجیل و ضمان دادن و فرقی نیست در میان منجم بودن و متعدد بودن یا آنکه اجرت را در اوقات معین بخش کند و هر وقت
از آن قسطی بدهد و اگر اجرت مضمون نباشد و موجر مطلع شود بر عیبی در آن چیزی که باو دفع شده بود پیش از قبض سبقت
باشد او را میرسد که رد کند و عوض را مطالبه کند پس اگر عوض متعذر باشد فسخ از برایش جایز باشد و
ظاهر آنست که در این هنگام او را میرسد که معیوب را راضی شود و ارش را مطالبه کند و اگر اجرت معین باشد و عیب

سابق ظاهر شود برد و اگر بیش از برابر بیش جائز نباشد و ظاهر عدم خلاف است در جواز اجاره دادن خانه که اجاره
شده هرگاه استیفای منفعت بخودی خود بی شرط فسخ باشد و دعوی کرده اجماع علمای ما را بر آن نقل کرده بعضی
گفته اند ولیکن بنا بر عدم تسلیم نمیشود مگر باذن مالک عین تا آنکه آنرا ضامن نباشد و دلیلش معلوم نیست
و بسوی بیشتر اصحاب منسوب است که جائز نیست که هیچ یک از مسکن و دکان و آسیا را بعوض زیاده باجاره دهد بیش
از آنچه اجاره کرده مگر آنکه اجاره دهد بغیر جنس اجرت یا چیزی را احداث کند که مقابل تفاوت باشد و مستند
روایاتی است که دلالت بر منع دارد و در رسائل آنها را بر کراهت حمل کرده بجهت جمع میان آنها و آنچه دلالت بر جواز
میکند و آنچه مرویست بسند حسن از ابو المغرا است از حضرت صادق علیه السلام در باب مردی که زمین را اجاره میکند و بعد
آنرا باجاره میدهد بیشتر از آنچه آنرا اجاره کرده فرمود باکی نیست بدرستی که این چون دکان نیست زیرا که دکان بدرستی
که زیادتی دکان و مزد و بجهت حلال است و در آن دلالتی است بر حرمت زیادتی دکان و مزد و دلالتی بر جواز در باب
زمین دارد و روایت ابو الربیع شامی که دلالت دارد بر حرمت زیادتی مزد و خانه و جواز آن در باب زمین
صدوق رحمه الله آنرا روایت کرده و همچنین کلینی و شیخ در حدیث صحیح از حسن بن محبوب از خالد بن جریر از ابو الربیع
شامی و روایت ابراهیم بن مثنی که دلالت دارد بر آنچه ذکر کردیم پس قول بحرمت در خانه و مزد و دکان اقرب است
و در غیر اینها مطلع نشدم بر چیزی که دلالت کند بر حرمت و نه کراهت بر سبیل عموم و کلام در آن بوجودی خواهد آمد
و اگر او را اجاره کند که متاعی را از برای ایشان بردارد و ببرد تا جای معینی پس اگر از آن قاصر شود و شرط کند که در آن وقت
برساند یا کوتاهی کند از اجرتش چیزی را کم کند جائز است بنابر اشهر و اقرب بجهت عموم ادله جواز اجاره و جواز
شرط و وفا کردن بشروط و عقود و موثقه حلبی که وارد است در باب کسی که بکرایه میدهد بجهت حمل متاعی تا موضع
معینی و بر او شرط شده است که متاع را در فلان روز داخل کند که اگر متاع را از آن باز دارد از هر روزی فلان
مبلغ را کم کند و جواب آنحضرت علیه السلام که شرطش جایز است مادام که همه کرایه او را احاطه نکند و در رسائل مذکور است
که مستندش دو روایت است یکی صحیحه یا بکری موثقه که از محمد بن مسلم و حلبی از باقر علیه السلام [illegible] و من مطلع نشدم
مگر بر روایت صحیح از ابی محمد بن مسلم که صدوق رحمه الله یکی از آنها را نقل کرده و دیگری را کلینی و شیخ
[illegible] که مذکور شد لیکن آنها بر مدعی منطبق نیست و در رسائل این اشکال [illegible] بجهت عدم تعیین
اجرت و نیز اگر آن بنا بر دو تقدیر اختلاف دارد چنانکه اگر آنرا بدو ثمن بفروشد بنابر دو تقدیر و گفته که از اینجا
و از این جهت است که جماعتی از اصحاب بسوی بطلان رفته اند و گفته که حمل اخبار بر جعاله ممکن است و این اشکال

مستاجر

در مقابل نص وجهی ندارد و اختلاف اجرت بنا بر دو تقدیر [illegible] دلالت نص بر آن مرتفع ساخته و شیخ نیز دعوی
کرده اند ابو حمزه در حدیث صحیح از حضرت باقر علیه السلام که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مردی که چهارپای را بکرایه میکرد
و میگوید که اینرا کرایه کردم از تو تا فلان جا پس اگر از آن درگذشتم فلان مبلغ زیادتی از برای تو است و آنرا
نام میبرد و تعیین کرده فرمود باکی نیست بهیچ یک از اینها و در رسائل مذکور است که در هر زمانی که حکم شود به بطلان اجاره
اجرت المثل ثابت شود مگر آنکه اسقاط همه را شرط کند که با بنا بر بودن آن در وقت معین چیزی نباشد و
اگر چه در غیر معین آنرا ابا داشته باشد و گفته که قول صحیح اجاره ممکن است بنابر تقدیر دویم و آن شرط سقوط اجرت است
با اخلال در معین نه بآنکه آنرا بکلی از دوش مستاجر علیه قرار دهد بجهت خالی بودن آن از اجرت بلکه آنرا بیان از برای
نقیض اجاره قرار دهد زیرا که اجاره هرگاه بوقتی معین شود مزد و در مقابل عمل بجا آوردن در آن اخلال کند باطل
شود پس اگر در غیر وقت معین آنرا بکند مستحق چیزی نباشد و آنرا متعرض شدن بیان از برای نقیض اجاره باشد
و با این جهت با اجاره منافات ندارد و در آن هنگام آنچه نام برده و معین کرده به ثابت میشود اگر در وقت معین آنرا
بجا آورد و در غیر آن چیزی نیست بجهت اخلال کردن بمقتضای آن و اگر بگوید که اجاره نمودم ترا در هر ماهی بفلان
مبلغ بعضی گفته اند که باطل است بجهت جهالت و بعضی گفته اند صحیح است در یک ماه و در زائد بر آن باطل و اجرت المثل
در آن ثابت میشود اگر در آن ساکن شود و اقوی صحت است در یک ماه و قول بصحت در هر دو [illegible] در هر ماهی که
در آن ساکن شده آنچه معین شده ثابت میشود و اگر بگوید که اگر این جامه را بطریق فارسی بدوزی یکدرهم از برای تو
باشد و اگر اینرا بطریق رومی بدوزی دو درهم از برای تو است صحیح است و اگر بگوید که اگر کار را در این روز بکنی یکدرهم
از برای تو باشد و در فردا یکدرهم اظهر بطلان است [illegible] و بنابر قول بصحت است که [illegible] را مطالبه کند
و بعضی گفته اند که استحقاق [illegible] مگر بعد از تسلیم و بعضی [illegible] قائل شده اند و میان آنکه کار در ملک او باشد
یا در ملک مستاجر و هر جا که عقد اجاره در آن فاسد شود اجرت المثل در آن واجب باشد با استیفاء منفعت خواه همه
باشد و خواه بعضی زیرا که مقتضای فساد رجوع هر عوضی است بمالک آن و در هر زمان که متعذر باشد بدل ثابت شود
و بعضی از ایشان از این استثناء کرده آنچه را که اگر فساد با شرط عدم اجرت در عقد یا متضمن آن باشد چنانکه اگر
اجرت را ذکر نکند که در این هنگام عدم وجوب اجرت قوت دارد بجهت دخول عامل بر آن [illegible] تبرع و آن
جید است سیم از جمله شروط آنست که منفعت مملوک باشد یا بپیروی عین یا تنها و اگر غیر مالک بطور فضولی اجاره
دهد بعضی گفته اند باطل است و بعضی گفته اند که موقوف است بر اجازه چهارم آنکه منفعت معلوم باشد یا بتعیین

عملی چون دوختن جامه معلوم یا تعیین مدت انتفاع معلوم مانند سکنی کردن خانه در یکماه و مزد و مخصوص و لهذا
کمی است که استیجار میشود از برای عمل مجهول چون دوش مطلق در مدتی معین یا بجهت عمل معینی با تعیین اوقات
آن بجهتی که در کردن آن سستی نورزد تا از آن فارغ و خلاص شود پس اگر عمل اطلاق داشته باشد استیجار
مالک شدن همه منافع او را اقتضا میکند در وقتی که عادت بعمل کردن در آن جاری شده پس ابتدا رو اینست
که در آن عملی را از برای غیر مستاجر بجا آورد مگر برخصت او و آن عمل از برایش جایز است در زمانی که عادت بعمل
جاری نشده باشد چون بعضی از اجزای شب هرگاه بسوی ضعف در عمل مستاجر علیه نکشاند و آنچه ملحق
مستاجر منافات نداشته باشد مانند واقع ساختن عقد و مثل آن یا مشغول بودنش بعمل مستاجر علیه از برایش
جایز است اقرب آنست که جایز نباشد و اگر عمل معین باشد با تعیین مدت آنچه با آن منافات دارد و پس از برایش
جایز نباشد و اگر او را اجیر کرده باشد از برای کاری که مجرد باشد از مباشرت با تعیین مدت یا مجرد باشد از مدت
با تعیین مباشرت یا از هر دو مجرد باشد او را جایز است که از برای غیر مستاجر کار کند و همچنین اجیر گرفتن
و از شهید رحمه الله حکایت میشود که در بعضی از تحقیقاتش مذکور است که اطلاق در همه اجارات اقتضای تعجیل
و مبادرت بسوی فعل میکند پس در صورت اعتبار مباشرت منافات در میان آن و عمل دیگر واقع میشود و منع
صحت اجاره دویم را در صورت مذکوره بر آن متفرع ساخته و این در نزد من ثابت نشده با آنکه عموم ادله جواز را
اقتضا میکند و اقرب آنست که اطلاق عقد اتصال مدت اجاره را بعقد اقتضا نمیکند مگر با انضمام آنچه دلالت
کند بر آن و بعضی از ایشان مخالفت کرده اند و اگر اطلاق کند یا بعدم اتصال تصریح نماید ظاهر صحت است با تعیین
مدتی که جهالت را برطرف نماید باینکه بگوید که اینرا در عرض سال یا ماه میگیرم مثلا و بعضی گفته اند که عقد با اطلاق یا
تصریح بانفصال باطل میشود و بعضی از ایشان جواز را تقویت داده با اطلاق که عرف دلالت کند بر آنکه آن
اتصال را اقتضا میکند و اگر نه جایز نیست بجهت جهالت و اگر ماهی را معین کند که از عقد متاخر باشد اقرب
جواز است و شیخ مخالفت کرده و هرگاه عین مستاجره را تسلیم کند و مدتی که شرط شده بگذرد اجرت بر او لازم
شود پس اگر خانه را اجاره کند در مدت معین و آنرا قبض نماید و مدت بگذرد و در آن ساکن نشود اجرت را مستقر میباید
و اگر چیزی را اجاره کند و پیش از گرفتن آن تلف شود اجاره باطل است و همچنین که بعد از گرفتن آن پیش از مدت
استیفاء منفعت تلف شود و اگر بعد از انقضاء بعضی از مدت تلف شود یا فسخ اجاره بوجهی متجدد شود صحیح است
در آنچه گذشته و در باقی باطل است و رجوع میکند از اجرت بآنچه مقابل باقی مانده باشد و آنچه معین شده بهمه

مدت

مدت منفعت میشود و جایز نیست از تعیین آنچه بحیوان بار میکند بمشاهده یا کیل یا وزن یا آنچه در دفع جهالت
اعتبار میشود چون معرفت جنس چیزی که بار میشود با تعیین آن بکیل یا وزن و آزمودن بدست یا مشاهده و ظاهر
آنست که همچنین است ذکر محمل و سوار یا معین و آلات و اسبابی که محمول باشد بدون تعیین کفایت نکند و همچنین
و جایز نیست از تعیین حیوانی که بر آن بار میشود بمشاهده یا ذکر جنس و وصف کردن بآنچه جهالت را برطرف کند
و اگر آنرا اجاره کند از برای گشتن بجهت چرخ آب بمشاهده آن احتیاج افتد و اگر حیوان را اجاره کند از برای
رفتن در مسافتی معین جایز نیست از تعیین سیر و رفتن بوجهی که جهالت را برطرف کند مگر آنکه عادت حاکم باشد
بچیز معلومی و جایز است اجاره کردن زن از برای شیر دادن در مدتی معین باذن شوهر پس اگر شوهر اذن ندهد
و شیر دادن مانع بعضی از حقوق او باشد اجاره اش اعتبار شود و اگر مانع نباشد اقرب صحت است و در آن
قولی است بمنع پنجم آنکه منفعت مباح باشد پس اگر اطاق را باجاره دهد که در آن بگناهان اشتغال شود
چون جمع کردن و در حرز آوردن شرابها از برای آشامیدن صحیح نیست و این در وقتی است که اجاره بجهت خصوص
این غرض باشد و اما اجاره دادن بکسی که چنین میکند میانه اصحاب در آن خلافی است و تحقیق این مسئله در سابق
گذشت و در مسئله قولی است بحرمت اجاره و صحت آن بجهت امکان انتفاع بغیر حرام و در آن این بحث راه دارد
که عقد اجاره شامل بوده و آیا جایز است اجاره کردن دیواری که نقش و نگار دارد بجهت تفرج شیخ و جماعتی
اصحاب آنرا منع کرده اند و ابن ادریس آنرا تجویز کرده ششم حصول قدرت و توانائی بر تسلیم منفعت پس اگر بنده گریخته را
باجاره دهد صحیح نیست در نزد ایشان مگر آنکه مستاجر برساندن و گرفتن آن قادر باشد و همچنین مغصوب اگر آنرا
بغاصب باجاره دهد یا بکسی که از گرفتن آن تمکن داشته باشد و اگر آنرا اجاره بکسی که از گرفتن آن تمکن ندارد
با ضمیمه اقرب جواز است بجهت عموم ادله و اگر موجر او را منع کند اقرب آنست که او را میرسد که فسخ کند در این هنگام
مستی ساقط شود و ملزم شدن آن و مطالبه تفاوت از موجر از برایش جایز باشد اگر تفاوتی باشد و ظاهر
بعضی از ایشان سقوط اجرت است مطلقا و در تذکره اینرا اختیار کرده و مقید ساخته بآنچه موجر مستاجر را از عین
منع کند پیش آنکه منافع را استیفاء نماید و ثبوت خیار ظاهر است و اگر استیفاء کند و گفته اند که اگر ظالمی
او را منع کند پیش از قبض مخیر باشد در میان فسخ و مطالبه مستاجر از ظالم و رجوع کردن بر ظالم با جرت
المثل بنا بر اینکه عین پیش از قبض بر موجر مضمون است و اگر آن منع بعد از قبض باشد او را نمیرسد که فسخ
کند و اگر ساکن در حرم شکند و خراب شود مستاجر را فسخ اجاره میرسد مگر آنکه مالک بسرعت آنرا اعاده کند بحیثیتی

که چیزی از منافع عرف فوت شود و از دست برود و بعد از آن عقد واقع شود فصل سیم در احکام اجاره و در آن چهار مسئله است
اول هرگاه مستاجر با عین مستاجره عیبی بیابد تعیین کنند اند که او را فسخ باشد یا رضای با اجرت بدون نقصان
و بعضی گفته اند که ارش از برای ایشان ثابت میشود دویم اصحاب اختلاف کرده اند در جواز اجاره دادن زمین و غیر آن
از اعیان مستاجره بیشتر از آنچه آنها را اجاره کرده هرگاه نانه را در آن بدید بیا نموده باشد پس جماعتی از اصحاب
از آن منع کرده اند بجهت استناد باخباری که بر منع دلالت کرده و دیگران بجواز رفته اند بجهت استناد باخباری
که بر جواز دلالت کرده و طریق جمع میان روایات قول بکراهت است لیکن خبری و آنچه باسم که بر منع دلالت کند
به سبیل عموم بحکم مکان و اطلاق و مردود مکرر گذشت و حکم در غیر اینها هرگاه اجاره بطلان فرموده باشد خالی از اشکالی نیست
بجهت آنچه شیخ آن را روایت کرده از اسحق بن عمار از حضرت صادق ع در حدیث موثق که فرمود هرگاه زمینی را بطلا یا نقره تقبل
کنی تقبیل مکن آن را بیشتر از آنچه آن را تقبل کرده بآن و اگر آن را تقبل کنی بنصف و ثلث تو را روا باشد که آن را تقبیل
کنی بیشتر از آنچه آن را تقبل کرده زیرا که طلا و نقره مضمونند و از حلبی یا ساباطی که در حدیث که موثق باشد روایت
کرده که گفت بحضرت صادق ع عرض کردیم که زمین را تقبل میکنیم بثلث و ربع و بعد از آن بنصف تقبیل میکنیم فرمود باکی
با کی نیست عرض کردیم که آن را بصد درهم یا بزار درهم و میدهیم بدو هزار درهم فرمود که جایز نیست عرض کردیم که چگونه
اول جایز است و دویم جایز نیست فرمود زیرا که این مضمون است یعنی دویم و آن مضمون نیست یعنی اول و ممکن است
جمع میان این دو خبر و آنچه بر اطلاق جواز دلالت میکند یا بحمل کردن مطلق بر مقید یا بحمل این دو خبر بر کراهت و ترجیح خالی
از اشکالی نیست مگر آنکه اصل و عمومات را قوت میدهد پس ترجیح آن را وجهی باشد و صدوق رحمه الله روایت
کرده از سلیمان بن خالد در حدیث صحیح از حضرت صادق ع که فرمود بدرستی که من ناخوش میدارم که زمینی تنهائی را اجاره
کنم و بعد آن را با اجاره دهم بیشتر از آنچه آن را اجاره کرده ام مگر آنکه در آن تا نهر را بنا کنم یا در باب آن چیزی بکشم
و چیزی را صرف کنم سیم اصحاب اختلاف کرده اند در باب اجاره دادن زمین بگندم و جو از آنچه از آن زمین بیرون میاید
پس بعضی بحرمت قائل شده اند و بعضی بکراهت قائل شده اند و مستند قول بحرمت روایت فضیل بن یسار است از باقر ع که از آن حضرت
سؤال کرد از اجاره دادن زمین بطعام فرمود اگر از طعام آن زمین باشد هیچ خوبی در آن نیست و در اسناد این روایت
ضعفی هست لیکن شیخ روایت از صفوان در حدیث صحیح از ابو بردة و مشترک است میان جماعتی که نه جرحی در باب
ایشان است و نه تعدیلی از حضرت صادق ع قریب باین روایت کرده و در صحت آن تا صفوان اشعار بت محمود
و نیکی و علیت لیکن دلالت آن بر حرمت منظر است بلکه ظاهر آن کراهت است زیرا که نفی خوبی با ین اشعار دارد

و اگر اطلاق کند یا شرط کند که از غیر آن زمین باشد مشهور میان آنست با کراهتی بجهت اصل و بعضی بمنع قائل شده اند
بشرط آنکه از جنس چیزی باشد که در آن زمین کشته میشود بجهت صحیحه حلبی از حضرت صادق ع که فرمود زمین را اجاره
مکن بگندم و بعد آن را بزراعت کنی و گندم بکاری و دلالت این روایت بر حرمت واضح نیست با اختصاص آن باجاره
کردن و اجاره دادن را شامل نیست علاوه بر آنکه خبر فضیل و خبر ابو برده بحسب مفهوم با آن معارض در این تخصیص
آن را اقتضاء میکند باشتراط آن از آنچه از آن زمین بیرون میاید زیرا که دلالت این دو روایت بنا بر مفهوم شرط و اصح
و همچنین کلام در چند خبر از اخباری که دلالت دارد بر نهی از اجاره دادن زمین بگندم مطلقا و بطعام بدون تقیید
لیکن شیخ از ابو العز از در حدیث صحیح روایت کرده که گفت یعقوب احمر بحضرت صادق ع را سؤال کرد و من حاضر بودم گفت
خدا امور را یا صلاح آورد بدرستی که مرا برادری بود و هلاک شد و یتیمی را ... و در دامان تربیت من واگذاشت
و مرا برادری دیگر است که متوجه زمین ملکی ما است و او آب انگور را یکجا صرف شد که آن را شراب میسازند و زمین را
اجاره میدهد بطعام اما آنچه من میسازد نواهت کرده ام و از آن دوری نموده ام پس با حضرت آن یتیم حکیم فرمود
اما اجاره دادن زمین بطعام نصیب یتیم را از آن خز امکر و حال این روایت بکراهت و دلالت آری قید کردن آن
بانچه هرگاه آن را اجاره دهد بطعامی که از آن زمین است یا از جنس آنچه در آن کشته میشود در وی بنا شده بجهت جمع
میان ادله و دویم با تقویت میدهد آنچه صدوق رحمه الله در علل روایت کرده از یونس بن عبد الرحمن از چند نفر
با اسنادی که اسمعیل بن ابی اراد در آن است و در شان او مدحی وارد است و نه قدحی از حضرت باقر و صادق علیهما
السلم که از ایشان سؤال شد که چیست علتی که بجهت آن جایز نیست که زمین را اجاره دهند بطعام و حال آنکه آن را
بطلا و نقره اجاره میدهند فرمود علت در این آنست که آنچه از زمین بیرون میاید گندم است و جو و اجاره دادن
گندم بگندم و جو بجو جایز نیست و این روایت سندش پاک و پاکیزه نیست شاید که از برای تخصیص باشد از برای اول
بجهت حمل کردن بانچه یقینی است پس قول بمنع با شرط مذکور خالی از قوتی نیست و احتیاط در مراعات هر دو شرط است
چهارم جماعتی از اصحاب گفته اند که هرگاه در عین مستاجره تعدی کند و از حد در گذرد قیمتا آن از وقت تعدی
ضامن است زیرا که او بمنزله غاصب است و صحیحه ابو ولاد بر این دلالت میکند لیکن این روایت اختصاص دارد بجوانی
که اجاره شده هرگاه مستاجر تعدی کند و شاید که این حکم مبنی بر این باشد که غاصب قیمت مغصوب را در روز
غصب ضامن است چنانکه جماعتی از فقهاء بر آن است و بعضی گفته اند که بالاترین قیمتها را ضامن است از ابتدای هنگام
تعدی تا هنگام تلف و بعضی گفته اند که قیمت آن را در روز تلف ضامن است و اگر در باب قیمت اختلاف کنند بعضی

گفته اند که قول قول مالک است اگر عین مستاجره حیوان باشد و آن قول شیخ است و بعضی گفته اند که قول قول
مستاجر است و شاید که این اقرب باشد بنا بر اینکه او منکر است پنجم ظاهر عدم خلافی است در جواز اجاره دادن
خانه که اجاره شده باشد بفرض عدم اشتراط استیفاء منفعت بخودی خودش و عدم قرینه که بر آن دلالت داشته
باشد و در بعضی گفته است که اگر خانه یا حیوان یا غیر اینها را از اعیانی که اجاره کردن آنها صحیح است اجاره کند از
برای جایز است که آنرا اجاره دهد بغیر خود و بعضی علمای ما و بعضی گفته اند لیکن مستاجر نمیتواند تسلیم میکند
مگر باذن مالک و شاید که اقرب قول بجواز باشد و دلالت میکند بر آن در باب حیوان آنچه کلینی و شیخ آنرا روایت
کرده اند از علی بن جعفر بسند حدیث صحیح از برادرش حضرت کاظم ع که گفت او را سؤال کردم از مردی که حیوانی را
اجاره کرده و آنرا بغیر خود داده پس آن حیوان مرده یا او چه لازم است فرمود اگر شرط کرده باشد که غیر او سوار آن
نشود آنرا ضامن است و اگر نام نبرده و تعیین نکرده بر او چیزی نیست و علی بن جعفر این را در کتاب خود روایت کرده و
صحیحه محمد بن مسلم از امام محمد باقر یا امام جعفر صادق علیهما السلام بر حکم زمین دلالت میکند که گفت آنحضرت را
سؤال کردیم از مردی که زمینی را بهزار درهم اجاره کرده و بعد بعضی از آنرا بدویست درهم اجاره داده و بعد صاحب
زمینی که او را اجاره داده با و گفته که من با تو داخل میشوم با آنچه اجاره کرده و هر خرج میکنیم پس آنچه در آن حاصل شود
از زیادتی در میان من و تو مشترک باشد فرمود باکی نیست لیکن اشتراط آنکه امین و ثقه باشد در زیادتی ششم
مشهور آنست که هرکه هر کاری را تقبل کند از برای شخص جایز نیست که آنرا بغیر خود تقبیل کند بکمتر از آن مگر آنکه در آن
چیزی را احداث کند که بواسطه آن زیادتی را مباح سازد و مستند این اخبار است که بعضی دلالت دارند و اقرب حمل
آنها است بر کراهت بجهت جمع میانه آنها و آنچه دلالت بر جواز دارند و فرقی نیست در جواز بنابر فرض حلیت و فعل
کردن بسیار و جواز مشروط است بعدم تعیین عامل که در عقد معین شده باشد و اگر نه ظاهر منع و ضمان است اگر
عین را تسلیم غیر کند هفتم جماعتی از اصحاب تصریح نموده اند که آب دادن حیوان و علف آن بر مستاجر است
از مال خودش بی آنکه بآن مالک رجوع کند و شاید که اقرب وجوب آن باشد بر مالک مگر با شرط بجهت اصل
از آن اگر مالک با او حاضر نباشد در باب انفاق از او جهت طلبید و بآنکه بر مالک رجوع کند ما که متبرع
باشد انفاق کند نیست رجوع و بر آن شاهد بگیرد و رجوع کند با آنچه خرج کرده هشتم ظاهر آنست که کار کر هرگاه بدست
خود چیزی را فاسد و ضایع کند ضامن است و هرچند که استاد صاحب وقوف باشد و در این خلافی را نمیشناسم
و در رسالات مذکور است که این موضع وفاق است و آنکه مذکور شد مانند حجام که در حجامت خود جنایت میکند یا ختنه

کر ختنه میکند و تجاوز میکند و نقش حنا پس حشفه را بینی میکیرد یا از انداره ختنه گاه در میکند یا ناک را میزند و بیکند
یا کار که را اباریع میکند یا میبوز اند و در این فرقه مباشر استاد صاحب وقوف و غیر آن نیست و نه در میان
صاحب تفریط و غیر آن و ظاهر آنست که طبیب در این حکم داخل باشد هرگاه بدست خود مباشر نوشانیدن
دوا شود و آیا در این حکم داخل است هرگاه بیمار دوا را آن امر کند بی آنکه خود مباشر شود این امر محتمل است بنا
که صدق میکند که او بدوا و طبیب تلف شده و اگر وصف کند که فلان دوا بجهت فلان ناخوشی نفع دارد و ضامن
نباشد و اگر بگوید که این دوا بجهت این ناخوشی نفع دارد در آن اشکال است و اصل عدم ضمان را اقتضا میکند
و در تحقق ضمان در صورت وجوب طبابت اشکال است و حسنه حلبی از حضرت صادق ع در ضمان کارکر مفسد دلالت
میکند که گفت حضرت از کارد سؤال شد که کار را فاسد و تباه میکند فرمود هر مزدوری که مزد با او داده میشود بر
آنکه اصلاح کند و فاسد و ضایع میکند ضامن است و مفهوم این خبر دلالت میکند بر عدم ضمان بر متبرع و نیز بر آن
دلالت میکند آنچه صدوق رحمه الله آنرا روایت کرده از حلبی در حدیث صحیح از حضرت صادق ع در باب مردی که جامه را
بید هد که رنگرز آنرا فاسد کند و رنگرز آنرا فاسد میکند فرمود هر کارگری که مزدی را با او داده بر اینکه اصلاح کند
و او فاسد کند ضامن است و گفت که حضرت ع فرمود که پدرم چنین بود که رنگرز و کازر را ضامن میکرد بنا بر آنچه و اگر
فاسد کرده بودند و حضرت علی بن الحسین علیهما السلام با ایشان تفضل میفرمود و از اسمعیل بن ابی الصباح از حضرت
صادق ع روایت است که گفت آنحضرت را سؤال کردم از جامه که آنرا بکازر میدهیم و کازر آنرا تباه میکند فرمود که آیا او
غرامت میفرماید اگر تو آنرا بکازر دادی که اصلاح کند آنرا و تباه داده که آنرا فاسد کند و صدوق این را با اندک تفاوتی
روایت کرده و از یونس روایت کرده است که گفت حضرت امام رضا ع را سؤال کردیم از بکار زد و رنگرز که آیا ضامن میباشد
فرمود که درست میباید مگر آنکه ضامن باشد و گفته است که یونس از آن عمل میکرد و آنرا میگرفت و از سکونی از حضرت
صادق ع روایت است که در زمان امیر المؤمنین ع مرافعه شد در باب مردی که مردی را اجیر کرده بود که دری را
درست کند و آنرا میخ زده بود و در شکافته شده بود پس امیر المؤمنین ع او را ضامن کرد یا شاید و از ابو بصیر در حدیث
صحیح از حضرت صادق ع مرویست که فرمود علی ع کازر و رنگرز را ضامن میکرد بنا بر آنکه بر اموال مردمان احتیاط میفرمود
و حضرت باقر ع بر او تفضل میفرمود هرگاه مأمون و امین بود و از ابو الصباح مرویست که گفت حضرت صادق ع را سؤال
کردم از کازر که آیا ضامن بر او هست فرمود آنکه هر که مزد باو داده شود که اصلاح کند و ضایع کند ضامن است و از
سکونی از حضرت صادق ع مرویست که فرمود امیر المؤمنین رنگرز و کازر و زرگر را ضامن میکرد بنا بر احتیاط

بر متاعهای مردم و از غرق یعنی به آب فرو رفتن و سوختن و چیزی که غلبه داشته باشد ضامن نمیکردانند تا آخر
الحدیث و صدوق این را مطلقا مرسل روایت کرده و ابن ادریس اجماع نقل از امیر المؤمنین علیه السلام مثل این نقل
نموده و در قواعد مذکور است که کارکن ضامن است آنچه را که آنرا جنایت میکند و هرچند که استاد صاحب وقوف
باشد مانند کارزنی که جامه را پاره میکند و حمالی که چیزی از سرش میافتد یا میبرد یا آمیزش تلف میشود و حمال ضامن آن
آنچه را که تلف میشود بکشیدن و از لذت او و پاره شدن ریسمانی که آن بار خود را بسته حکم میکنند و کشتی بان
ضامن است آنچه را که از دست یا انداختن او تلف میشود یا آنچه کشتی با آن معالجه و چاره میکند و در شرح گفته
که بجهت نص و اجماع و در آن تامل است و در قواعد تلف بفعل طبیب و کحال را استثنا کرده هرگاه از بالغ عاقل
و ولی طفل و دیوانه رخصت و بیزاری خود را گرفته باشد بجهت آنچه از علی روایت شده که هرکه طبابت یا بیطاری
کند باید که برات را از صاحبش بگیرد و اگر نه ضامن است و آن دو وجهت بجهت اصل و فقدان اجماع در صورت
برات و بیزاری و در تحریر مذکور است که اگر ولی بکند ختنه کردن از محل تجاوز نمودن ایشان در صنعت
خویش ضامن نباشد و آن دو وجهت بجهت اصل و عدم اجماع و نصی که ظاهر در آن باشد و مثل این در طبیب جاری
میشود بلکه بعضی گفته اند که در کار کردن جاری میشود با آنکه فرض شود که در کار نیز و در پاک کردن اصلا تقصیر و
تعدی نکرده مگر آنکه انجامش بجهت حیثیتی بوده که اگر آنرا تلف کرد کاری که عادتا باید بکند پس آماده از برای قبول
این بوده و آن دو وجهت و دیگر با غرامت هرگاه چیزی در دستش تلف شود اشهر آنست که ضامن نباشد مگر با تعدی
و تفریط و دستش دست ضمان و غصب نیست بجهت آنکه ضامن باشد مطلق بلکه دستش دست امانت مالکی است
بجهت اصل و از برای آنکه او امین است که باذن مالک تصرف کرده و بر این دلالت میکند صحیحه معویة بن عمار از حضرت
صادق علیه السلام که گفت آنحضرت را سؤال کردم از کاتب و رنگرز و جولاه چنین نیست که ضامن باشند و روایت احمد بن اسحق
که در اکمال الدین مذکور است و شیخ روایت پسر عمار را حمل کرده بر آنچه هرگاه مأمون و امین باشند و اما با تهمت
ضامن باشند بجهت روایات بسیار چون صحیحه ابو بصیر و روایت دیگر ابو بصیر و حسنه حلبی و صحیحه محمد بن حسن صفار
و روایت محمد بن علی بن محبوب و غیر اینها و سید مرتضی رحمه الله بودن ضمان رفته و بر آن اجماع را ادعا دارد
و بعضی گفته اند که تکلیف شاهد از ایشان میشود و با نبودن آن ضمان با ایشان لازم آید و روایت حلبی در سند
صحیح و حسن بر آن دلالت میکند که هر یک از کارکر و رنگرز هرگاه ادعا کند که دزد برده و شاهد را اقامه نکند
ضامن است و صحیحه ابو بصیر باعتبار شاهد دلالت میکند و روایت سابقه سکونی از حضرت صادق علیه السلام بر ضمان

دلالت

دلالت میکند و روایت سابقه سکونی از حضرت صادق علیه السلام بر ضمان دلالت میکند و همچنین آنچه ابن ادریس آنرا اجماع
بر نقل نقل کرده و همچنین روایت یونس و در بعضی از روایات ضعیفه اعتبار نمیکند دادن و کشتی بان و مکاری
ضامن نیستند هرگاه چیزی در دست ایشان تلف شود مگر بسبب کردار ایشان مگر با تفریط یا بر اشهر و اقرب
در بیع نصان ایشان قائل شده اند بجهت استناد با آنچه ابن بابویه از حلبی در سند صحیح و کلینی از او در سند حسن
از حضرت صادق علیه السلام روایت کرده اند که مکاری تصدیق نمیشود مگر ببینه عادله و روایت زید شحام مانند آنست و حسنه
حلبی بر ضمان کشتی بان دلالت میکند و صحیح بن عبد الملک از حضرت صادق علیه السلام روایت کرده که فرمود امیر المؤمنین علیه السلام ضامن نمود
کرزدوری که شرط کرده باشد ضامن است مگر از دزد برده یا از غرق یا سوختن یا دزدی که صاحب مکابره و معارضه باشد
و بعضی از اخبار بر اعتبار امانت و علم آن و بعضی از آنها بر متهم بودن و عدم آن دلالت میکند و صاحب حمام ضامن
نیست و هرچند که مالک گمان کند که صاحب حمام آنرا محافظت میکند مادام که آنرا بودیعه و نسپرده یا آنکه آنرا قبول کرده
و تفریط نموده باشد و ظاهر آنست که مجرد قول صاحب مال که از این محافظت کن ضامن نباشد با سکوتش که دوم جواب
هیچ نگوید و همچنین با عدم تفریط نیز اگر او امین است و روایت غیاث بن ابراهیم و روایت اسحق بن عمار و روایت ابو
البختری که در قرب الاسناد مذکور است این را تقویت میکند **نهم** در قواعد گفته است که اگر عبدی را اجیر کرد با نفقه
بطعام و کسوه او که خارج در بحث لوازم مشهور اگر آنرا اندازه و تعیین نماید و هر دو آنرا اندازه کند عقد صحیح است و اگر
آنرا تعیین نکند عقد باطل است و گفته که فرقی نیست در میان آنکه او را اجیر کرده برای نفقه و کسوه یا آنکه کسوه را جزو
از اجرت قرار دهد و هرگاه او را اجیر کرداند بکسوه صحیح است اجماعا و وصف کند آنرا چنانکه در سلف وصف میشود
و آن حسن است و هرگاه کسی را اجیر کرداند که او را در حوائج خویش روان سازد و نفقه اش بر مستاجر باشد رفته جماعتی
از اصحاب و مستندش روایت سلیمان بن سالم است از حضرت امام رضا علیه السلام و در سندش و دلالت آن سخنی هست و جماعتی
نیز این گفته اند که اجیر چون غیر اجیر نفقه اش واجب نیست مگر با شرط و شاید که این اقرب باشد **دهم** خلافی
نمیدانم در اینکه هرگاه اجیری را بگیرد که صنعتی را از برایش بعمل آورد و اجیر هلاک شود او ضامن نباشد و در مسالک
مذکور است که در آن موضع وفاقی است از سایر مستیبان و بعضی از ایشان اشتراط اذن ولی را احتمال داده و ظاهر
آنست که شرط نیست **یازدهم** اگر ساعتی را بعوض دهد تا در آن فعلی را بعمل آورد محقق در لزوم اجرت یکی از
دو امر را شرط کرده یا آنکه عامل از عادتش این باشد که مثل آن عمل اجیر شود یا علم بر عادت اجرتی از برایش باشد
و علامه بودن عمل را از اصحاب اجرت بسبب عادت مخصوص اعتبار کرده و شکی نیست در لزوم اجرت در نزد اجماع این دو امر

و علم لزوم آن در عقد عدم آنها و هرگاه عمل از جملهٔ آنها باشد که از برایش در عادت اجرتی باشد ولیکن عامل از عادتش
اجیر شدن نباشد مقتضای این دو قول لزوم اجرت است و تأمل و اداء آن مجال هست و هرگاه امر بعکس باشد اجرت
در لزوم محقق ثابت شود نزد علامه **دوازدهم** گفته اند که هرچه تمام فراگرفتن منفعت بر آن موقوف باشد بر موجر است
چون ریسمان خیاط و مرکب برای نویسنده و ظاهر آنست که مرجع در این امور بسوی عرف صاحب انضباط و عادت مستمره است
اگر باشد و اگر نه پس بر عهدهٔ شرط میشود **سیزدهم** هرگاه در اصل اجاره با یکدیگر نزاع کنند قول قول منکر او است با سوگند
و اگر اختلاف کنند در قدر آنچه اجاره شده یعنی عین مستأجره پس بگوید که خانه را تمام بتو اجاره دادم بصد درهم
و دیگری بگوید بلکه اطاق از آن بخصوص بصد درهم اجاره داده ام قول قول منکر زیادتی است بجهت اتفاق ایشان
بر استحقاق انتفاع بآن اطاق و بر استحقاق اجرت معین و اختلاف نیست مگر در استحقاق منافعی که زائد بر اطاق است
پس قول منکر آن مقدم باشد بعضی بتحالف قائل شده اند که یکدیگر را قسم دهند زیرا که هر یک از ایشان مدعی و
منکر است و آن ضعیف است و اگر در تعیین آنچه اجاره شده اختلاف کنند قول بتحالف مدعی نباشد و اگر در رد عین
مستأجره با یکدیگر مناظره کنند قول قول منکر است و اگر در قدر اجرت نزاع داشته باشند قول قول منکر زیادتی است
چهاردهم مکروه است که نوعی دون اجیر پیش از تعیین اجرت کراهتی که بجهت اجاره **کتاب وکالت** و وکالت بفتح واو
و کسر آن و توکیل کسی است که کار بر او واگذاشته اند و موکل آنست که وکیل قرار میدهد و آن مشتق است از توکیل
یعنی وکیل کردن و کسی را بر چیزی گماشتن و کار بکسی گذاشتن و در آن هفت فصل است **فصل اول** در صیغه و غیر از آن
چیزیست که دلالت کند بر رضای بنایب قرار دادن در کاری خواه لفظ باشد و خواه نوشتن و خواه اشاره و فرقی
نیست در میان آنکه بگوید که ترا وکیل کردم یا نایب ساختم ترا یا بگوید بفروش و آزاد کن و مانند اینها و در آن قبول معتبر است
و ظاهر آنست که قبول بوجوه مذکوره متحقق میشود بلکه بفعل و کردن آن کار نیز محقق میباید پس پیش از فعلی که در آن
وکیل شده بچیزی محتاج نباشد بلکه رضا از جانبین کفایت میکند و در تتمهٔ مکاسب عروه نایب نقل شده که بیعه مع
وجود ذکر بجز و لفظ این قبیل است حکایت اصحاب کهف و عموم قول حضرت صادق در روایت جابر بن یزید و موثر بر
نصب که هر که درامری از امور وکیل شود تا آخر حدیث و در روایت عمر بن حنظله از حضرت صادق مذکور است که باب
مردی که بدیگری گفته که فلان زن را از برایم خطبه کن که آنچه یکی از مهر باشد از آنچه با او قول نقلاً رکنی از صداق تا آخر
حدیث و حدیث قبول در آن ذکر شده و غیر اینها از اخبار وارد شده که مذکور است که قبول برد و معنی اطلاق میشود
یکی از آنها رضا و رغبت است در آنچه با او مفوض شده و نقیض آن رد است و دویم لفظی که بر آن دلالت داشته باشد

وکیل شدن باشد یعنی
با تعلق کار بکسی کردن

بوجهی که در بیع و سایر معاملات معتبر است و در وکالت قبول بمعنی اول اعتبار میشود تا آنکه اگر رد کند و بگوید
قبول نمیکنم یا نمیکنم وکالت باطل شود و اگر پشیمان شود و خواهد که بکند باید از سر گیرد چنانچه از سر گرفتن اذن تازه
باشد یا علم موکل زیرا که وکالت از عقود و طرفین جایز است که از التزام بفسخ هر طرف میشود پس آنکه در ابتداء بد کردن
زائل شود اولی خواهد بود و اما بمعنی دویم و آن قبول لفظی است و جه دعوی ما آنست که شرط نباشد زیرا که آن اباحه
تصرف و منع است پس شباهت دارد با اباحه طعام و آن بقبول لفظی احتیاج ندارد و در حکم کردن علامه باستیناف اذن
تازه در عقد رد با حکم بباطل بودن آن اشکال است و شاید که بعد علم حاجت باشد باستیناف اذن تازه بجهت آنکه آن
در قوهٔ اباحه باشد و بجهت عموم ادله و معاملاتی که بعد از آن واقع شود و آنها صدق دارد که تجارتی است که از رضا منشی
طرفین ناشی شده و اگر قبول از ایجاب بتأخیر افتاده باشد در صحت ضرر نمیرساند زیرا که غایب و کیل قرار میدهد با وجود تأخیر
قبول و مذهب اصحاب چنانکه نقل شده آنست که از شرط صحت وکالت این است که منجز واقع شود یعنی آنکه بچیزی بسته باشد
پس اگر معلق شود بشرطی و آن چیزیست که وقوعش ممکن باشد یا صفتی و آن چیزیست که وقوعش محقق باشد باطل
خواهد بود و در نزد ایشان در جواز وقف قرار دادن نزاعی نیست باینکه بگوید که ترا وکیل کردم در بیع کاه پس بعد از آن
وکیل نباشی مگر در صحت آنکه بگوید اکنون ترا وکیل کردم الحال یا ساعه ولیکن تصرف مکن مگر بعد از آن مثلاً یا بعد
از اذن او و عدم تذکره اجماع را ادعا کرده بر صحت قول موکل که تو وکیل منی در فروختن غلام من در روزی که حاجیان وارد
شوند و شاید که شرط قابلیت برای فروختن باشد و بآن فرق حاصل میشود در میان آن و معلقی که ممنوع است و مرجع
همه و بجهت مآل و آخر یکیست و منع تعلیق بدلیل واضحی از ایشان ندارد مگر آنکه اجماع بر آن ثابت شود بعد از آن اگر
بفساد عقد بجهت تعلیق آن بشرط قائل باشیم آیا بعد از حصول شرط تصرف میکند در آنکه اینرا قریب دانسته و
مشکل است یا آنکه اذن حاصل است و بفساد عقد بطرق قبیله بعضی از ایشان قول ببطلان عقد و حصول اینرا
مشکل شمرده نظر بآنکه ظاهر این است که وکالت امر زائدی بر اذن نیست و توجیه قول بآنها با هیبت چنانکه بعضی از
متأخرین آنرا ذکر کرده اند و اگر او را وکیل کند در خریدن بنده مطلق که هیچ قید نداشته باشد و بعضی گفته اند که صحیح
نیست و بعضی گفته اند صحیح است و شاید تفصیل یا احتمال داده پس وصف کردن را واجب دانسته هرگاه مقصود از
بنده نگه داشتن او برای خود باشد نه تجارت و شاید که قول بصحت نظر بعموم ادله اقرب باشد و وکالت جایز است
از طرفین یا بعضی که وکیل مادام که آنچه در آن وکیل شده و موکل او را عزل و وکیل از وکالت جایز باشد و وکیل هرگاه
خود را از وکالت عزل کند آیا بالکلیه معزول میشود تا آنکه اصلاً ممکن نباشد که بی اذن تازه بمقتضای توکیل عمل کند

بعضی گفته‌اند که آری و بعضی گفته‌اند نه و اول اشهر است و دوم اقرب بجهت آنچه گذشت و کراهت کرد بتاء علم
موکل بعزل و عدم آن فرق گذاشته میشود و موکل را میرسد که وکیل را عزل کند و مشهور میانه اصحاب خصوصا میانه
متاخرین آنست که معزول شدنش مشروط است که بعزل اعلام شود که اگر اعلام نشود معزول نخواهد شد و از شیخ
و جماعه معزول شدنش منقول است در نزد شاهد که پیش عزل و گواهست که آن مقید میشود بمحال تعذر اعلام و در قواعد
معزول شدن او را بعزل اختیار کرده مطلقا و اول اقربست بجهت صحیحه هشام بن سالم از حضرت صادق ع و روایت
جابر بن یزید و معویة بن وهب که در وقفید صحیح است از حضرت صادق ع و روایت علاء بن سیابه از آنحضرت ع و مقتضای
کلام محقق و کسانی که او را پیروی کرده‌اند در آنجا که معزول شدن را بعلم او معلق ساخته‌اند معزول شدن باشد
بواسطه ظن و هر چند که ظن بواسطه یکعادل یا دو عادل باشد و اقوی معزول شدن او است بمجرد دادن ثقه و کسی
که معتمد باشد چنانکه صحیحه هشام بن سالم بر آن دلالت میکند و اگر وکیل پیش از اعلام بعزل تصرف کند تصرفش بر
موکل معتبر است پس اگر او را در طلب استیفای قصاص وکیل کند و وکیل پیش از علمش بعزل قصاص بگیرد قصاص
گرفتن در جای خود واقع شده باشد و اگر وکیل بمیرد وکالت باطل شود و بوارث منتقل نشود و اگر موکل بمیرد وکالت
وکیل باطل شود و هر چند که پیش از علم او بمردن باشد و در اینجا امانت ببطلان وکالت باطل نشود پس اگر عینی
که در آن وکیل شده در دستش تلف شود بدون تفریط ضامن نباشد و همچنین اگر وکیل باشد در گرفتن عینی
که بعد از مردن موکل آنرا گرفته پیش از علم بآن و بدون تفریط در دستش تلف شود و بر او واجب است که مبادرت کند
بسوی رسانیدن عین بوارث و نیز وکالت باطل میشود بدیوانگی و بیهوشی از هر یک از وکیل و موکل در نزد اصحاب
و در مسالک مذکور است که این موضع وفاق است و گفته که فرقی نیست در نزد ما میان درازی زمان بیهوشی و کوتاهی
آن و نیز میان دیوانگی مطبق و ادواری که همیشه دیوانه باشد یا گاهی باشد و گاهی نباشد که آنرا جنون دوری گویند
و همچنین فرقی نیست در میان آنکه موکل بمرض مبطل عالم شود یا نشود و ظاهر جواز تصرف وکیل است بعد از زوال
مانع بی آنکه احتیاج بتازه کردن توکیل باشد و ظاهر آنست که وکالت وکیل باطل میشود بمجرد موکل آنچه را که تصرف
در آن منع میکند و وکالت بخوابیدن باطل نمیشود و باطل میشود بفعل موکل آنچه را که وکالت در آن تعلق باشد
در حکم آن است کردن موکل کاری را که با وکالت منافات داشته باشد و در حکم آنست که هر گاه موکل کاری بکند که با وکالت
منافات داشته باشد و در منافی بودن جماع کردن با زن با وکالت در طلاق او دو وجه است و همچنین است کلام
در مجامعت با کنیزک مسوده که وکیل در فروختن آن شده و طلاق وکالت منقضی چیزی صحیح است نه معوضه با انقضا

بکلی

میکند که بثمن مثل آن بفروشد یا بزیاده از آن اگر کسی یافت شود که زیاده از آن بدهد و اگر خریداری یافت نشود
مگر خریداری که بکمتر از ثمن مثل آن بخرد و ناچاری موکل را بفروختن ندانند روا نباشد که فروختن بکمتر از ثمن جایز باشد
و گفته‌اند که اقتضا میکند که بنقد آنشهر بفروشد بطور نقدی و اگر وکالت را اطلاق کند وکیل را جایز است که بزن
و فرزند بزرگ و کوچک خود بفروشد بنا بر اشهر و اقرب و شیخ را قولی است بمنع و اقرب آنست که جایز باشد که بخود بفروشد
با اذن صریح یا با وجود قرینه که بر آن دلالت داشته باشد و پس در هنگام متوجه شدن دو طرف عقد از برایش جایز است
اما اگر اطلاق کند و اذن و عدم آن فهمیده نشود آیا اطلاق در جواز آن کفایت میکند در آن اشکال و خلافی است
میانه اصحاب و از ظاهر بیشتر متاخرین قول بمنع منقول است و بعضی از اصحاب مانند ابو الصلاح مطلقا منع کرده‌اند
بخلاف فرزند جوان شمرده‌اند و اگر ثابت شود که آنچه بحسب عرف از قول موکل که این چیز را از برایش مبادر میشود خروجش
بغیر آن منع متجه باشد و شیخ از علی بن ابی حمزه روایت کرده که گفت شنیدم از معتب که از حضرت صادق ع سؤال
میکرد و گفت فدای تو گردم بدرستیکه من عزم کرده‌ام که روغن زیت میفروشم که از شام بنزد من میآید آیا از برای خود قرار
بگیرم آنچه را اگر میفروشم فرمود که این را از برایت دوست نمیدارم عرض کرد بدرستیکه من چنان نیستم که از برای خود چیزی را
بگیرم از آنچه میفروشم فرمود که آنرا بغیر خود بفروش و از آن چیزی را نگاهدار که اگر حرج کرده که اگر در عوض بگوید که بر طلب آن بکند
بتو گمان بد هم چیز خواهی که در وزن پاك آن تهمتی پار و از خالد قلانسی روایت کرده است که گفت بحضرت صادق ع
عرض کردم که مردی جامه را از نزد من میآورد پس من آنرا میبیایم و چون بازای آن چیزی بمن داده شود در آن میفزایم و آنرا
بگیرم فرمود که آنرا مفروش عرض کردم که این منع چرا فرمود آیا چنان نیست که تو چون آنرا بقیمتی دوست داری که بازای آن
کمتر از قیمتش بتو داده شود عرض کردم آری فرمود آنرا بازدیکن و دلالت این دو روایت و صراحت با وجود ضعف اسناد
واضح نیست و کلینی بسند اسناد از هشام بن حکم که یکی از آنها از جمله حسان است بواسطه رحل ابو ابراهیم از حضرت صادق
روایت کرده است که فرمود هر گاه مردی بتو بگوید که از برای من بخر و این نقد و هر چند که آنچه دوست دارد [illegible]
از آن باشد و شیخ در سند حسن بواسطه رحل ابراهیم و با سناد دیگر که پاك و پاکیزه نیست این را روایت کرده و آنحضرت
روایت کرده و گفته که حضرت صادق ع سؤال کرده‌ام از مردی که بسوی مردی میفرستد و با او میگوید که جامه از برای
من بخر پس او از برایش [illegible] طلب میکند [illegible] مثل آنچه از برایش [illegible]
[illegible] بدرستیکه خدای عز و جل میفرماید که انا عرضنا الامانة
علی السموات والارض والجبال فابین ان یحملنها واشفقن منها وحملها الانسان انه کان ظلوما جهولا بعضی

بدرستی که ما عرضه داشتیم امانت را بر آسمانها و زمین و کوهها پس سر باز زدند از آنکه آنرا بر دارند و ترسیدند از آن [illegible]
از راه مخالفت [illegible] اجرام عظام آنها از حمل آن ترسیدند و آدمی با وجود ضعف بنیه آنرا بر داشت بدرستی که
آدمی بسیار ستمکار و نادان است [illegible] این امانت و عقوبت حمل و خیانت که از او سر زند [illegible] و اگر [illegible]
او [illegible] آنچه از برایش [illegible] باشد [illegible] و این روایت در باب [illegible] است
و دلالت [illegible] و روایت اسحق بن عمار [illegible] معارضه میکند که گفت بحضرت صادق علیه السلام عرض
کردم که مردی [illegible] ابو عبد الله [illegible]
[illegible] باسناد خود از عثمان بن عیسی [illegible]
که گفت با آنحضرت عرض کردم که مردی [illegible]
[illegible]
[illegible] کتاب تجارت گذشت و اطلاق وکالت در فروختن اقتضای اذن در گرفتن ثمن
نمیکند [illegible] و هم چنین وکالت
در خریدن اقتضای اذن در گرفتن مبیع نمیکند بسبب آنچه ذکر شد و وکیل فروختن مالک تسلیم مبیع نباشد زیرا که
[illegible]
[illegible] جایز نباشد [illegible] تسلیم مبیع [illegible]
نیست و ظاهر آنست که مثل این در وکیل خریدن جاری میشود [illegible] و از جمله ایشان کسی است که تفصیل داده در
میان اینها [illegible] ذکر کرده که وکیل فروختن مالک تسلیم ثمن باشد و بعضی از ایشان ذکر کرده که اطلاق وکالت در خریدن
تسلیم مبیع را اقتضا میکند زیرا که آن از واجبات بیع است و همچنین اطلاق وکالت در خریدن اذن در تسلیم ثمن را
اقتضا میکند و در آن نظر است فصل دوم در بیان آنچه وکالت در آن باشد [illegible] شرط اول آنکه آن
مملوک از برای موکل باشد [illegible] پس وکالت در
[illegible] پس وکالت در [illegible] چون غصب
[illegible] جایز نیست [illegible] احکام توکیل [illegible]
ظاهر [illegible] پس طلاق [illegible]
[illegible] بعضی از ایشان گفته اند که ظاهر آنست که این [illegible] اتفاق [illegible] باشد لیکن اطلاق قول [illegible] مشکل

فصل اول در [illegible]
فصل سوم در توکیل

میشود زیرا که ظاهر آنست که ایشان توکیل طلاق را در طهر مواقعه و در زمان [illegible] که با زن مجامعت کرده و در ایام
حیض تجویز میکنند و تجویز توکیل در تزویج زنی و طلاق آن و خریدن بنده و آزاد کردن آن میکنند و در [illegible] گفته که
اگر او را وکیل کند در خریدن بنده و عتق آن و در تزویج زنی و طلاق آن یا در خواستن قرض و ادای آن همه اینها صحیح
باشد و نیز تجویز میکنند توکیل را در سه طلاق دادن یا در رجوع در میان آنها و لازم می آید که توکیل در خریدن زمین
ملکی و بیرون کردن زکوة یا صدقه کردن از غله اش جایز نباشد و آنکه توکیل در خریدن طعام و اطعام آن جایز نباشد
شرط دوم آنکه از جمله آنها باشد که [illegible] مباشرت [illegible] پس چون عبادات
[illegible] آنچه استثنا شده مانند طواف واجب [illegible] و مانند [illegible] در جایی که نایب
گرفتن در حج واجب جایز باشد و مانند حج سنت و ادای زکوة [illegible]
[illegible] و جنایت [illegible] و در صحت توکیل [illegible] چون شکار کردن و هیمه [illegible] جمع نمودن
[illegible] توکیل [illegible]
صحیح است [illegible] و آیا توکیل [illegible] بسیاری صحیح است [illegible] گفته اند که صحیح نیست
بجهت آنچه [illegible] و بعضی گفته اند صحیح است [illegible] باعتبار مصلحت [illegible] میشود و شاید که این اقرب
باشد [illegible] باشد صحیح است [illegible] اعتبار مصلحت موکل [illegible]
باشد فصل سوم موکل [illegible] بلوغ و کمال عقل [illegible] معتبر است در آنچه در آن وکیل کرده پس وکالت کودک که
نیست و بعضی گفته اند که اگر بده سال رسیده باشد جایز است که وکیل کند [illegible] در آن باشد چون صدقه و
وصیت و طلاق بنا بر روایتی و همچنین جایز است که در آن وکیل شود و شاید که اقرب عدم جواز باشد و وکالت [illegible] صحیح
نیست و اگر بعد از توکیل دیوانگی عارض شود آنرا باطل کرد [illegible]
[illegible] بنده [illegible] فروخته شده باشد [illegible] که وکیل قرار دهد [illegible] بنده خالص که شائبه از آزادی ندارد
جایز نیست مگر باذن آقا و وکیل را نیز رسد [illegible] موکل وکیل قرار دهد مگر باذن او بطور صریح یا بقرینه [illegible]
[illegible] باشد و اگر بنده مأذون در تجارت باشد جایز است که وکیل قرار دهد در آنچه عادت بوکیل قرار دادن
در آن جاری شده و جایز نیست که در غیر آن وکیل قرار دهد مگر بصریح اذن از آقا و او را نیز رسد که وکیل قرار دهد در آنچه
از برایش تصرف کردن بدون اذن آقا جایز باشد [illegible] در آن صحیح است چون طلاق [illegible] و او را نیز رسد که وکیل
قرار دهد در آنچه [illegible] که در آن تصرف کند مانند طلاق [illegible] پدر را نیز رسد که از جانب فرزند کوچک

وکیل قرار دهد و هم چنین وصی و وکالت در طلاق از برای غایب صحیح است بنا بر مشهور تا آنکه محقق اجماع را بر آن ادعا
کرده و از ابن سماعه قولی نقل شده که توکیل در طلاق نفی کرده مطلقا خواه غایب باشد و خواه حاضر و قول اول اصح آنست
بجهت صحیحه سعید اعرج و روایت زراره به قول ابن سماعه دلالت میکند و این روایت ضعیف است که صلاحیت از برای معارضه
کردن با صحیحه ندارد و وکالت در طلاق از جانب کسی که حاضر باشد صحیح است بنا بر اشهر و از جهت صحیحه مذکوره با اضافه
بسوی عمومات ادله و شیخ در آن مخالفت کرده در آنجا که توکیل در طلاق را تجویز نکرده هرگاه شوهر در شهر توکیل و
مانع ساختن طلاق در آن حاضر باشد بجهت استناد بسوی جمع میانه روایت زراره و غیر آن و روایت زراره ضعیف است
و قول شیخ منطوق [illegible] بلکه بقول ابن سماعه منطبق است و شیخ به آن قول قایل نیست و شیخ در میانه روایات جمع کرده
بحمل روایت جواز بر غایب و روایت منع بر حاضر بجهت روایتی که بر تفصیل دلالت ندارد و اگر موکل بگوید که آنچه خواهی
بکن این بحث از حیثیت عموم بر اذن در توکیل دلالت میکند و علامه دعوی کرده که در این خلافی است و استدلال کرده با آنکه
آن مستلزم تعمیم است در آنچه مجوزی خود آن ایجاب او و رد نمود و جوابش آنست که عموم لفظ هر دو امر را شامل است
و عدول تام چون مدلول خاص است در جهت بود و هر چند که در قوت و ضعف اختلاف داشته باشند و مشهور آنست
که مستحب است که او با بینائی کامل و معرفتی باشد بلغت و زبانی که تعلق دارد با آنچه بآن وکیل شده و این بر راجح بسوی
وجوب این امر هست و این از ظاهر ابو الصلاح منقولست و گفته اند که حاکم شرع را سزاوار است که از جانب صاحبان سفاهت
وکیل قرار دهد و هم چنین غیر سفیهان از کسی که حاکم بر او ولایت و صاحب اختیار است باشند که وکالت و عدو انکار
و گفته اند که مکروه است از برای صاحبان مروت و جوانمردی بنفسها اهل شرف و منصبهای جلیله که خود [illegible] بحال
ایشان باشد آنکه بخودی خود متوجه منازعه و خصومت شوند و روایت شده که علی علیه السلام عقیل را در خصومتی وکیل
کرد و فرمود بدرستی که خصومت را مهلکه ها و جاهای هلاکتهاست **فصل چهارم** وکیل در او بلوغ و کمال عقل
معتبر است و عدالت معتبر نیست و گفته اند که اسلام شرط است هرگاه وکیل بر مسلمان باشد خواه موکل مسلمان باشد
و خواه کافر و دیگر آنکه گفته است که دعوی همه علمای ما بجهت قول خدای تعالی و لن یجعل الله للکافرین علی المؤمنین
سبیلا یعنی هرگز خدا از برای کافران بر مؤمنان راه و تسلطی را قرار نخواهد داد و این دعوی بنت [illegible] هرگاه که در آن
تسلط و اقتدار باشد و اما در غیر آن مثل آنکه وکیل باشد که عقد مسلمان را واقع سازد یا قرضی یا [illegible] ابهام
بمنع آن محقق اردبیلی [illegible] با عموم ادله وکیل و تسلط مردم بر اموالی که دارند و اطلاق [illegible] که از رضا [illegible] یکدیگر
باشد و وکالت کسی که محجور علیه باشد بجهت اسراف یا افلاس صحیح نیست و صحیح نیست نیابت محرم در آنچه محرم را از

بناشد

بناشد که آن را بفعل آورد چون خریدن شکاری و عقد نکاح و جایز است که زن وکیل شود در طلاق غیر خود و وکالت
در عقد نکاح صحیح است و وکالت بنده مملوک جایز است هرگاه آقای او اذن دهد و اما با عدم اذن آقا اطلاق کلام
محقق و غیر او مبدا آنجا که حکم کرده اند بتوقف توکیلش بر اذن آقا عدم جواز است توقف آن بی آنکه فرقی باشد در میان
آنکه امری که در آن وکیل شده چیزی را از آنچه بر او واجب است از حقوق آقایش منع کند یا نکند چنانکه اگر او را وکیل
کنند در واقع ساختن عقدی در حالی که آقا از او هیچ نخواسته باشد هرگاه عقد منافات نداشته باشد با آنچه
از او طلب شده و فرقی نیست در میان کم و بسیار و علامه در تذکره بسوی جواز توکیل بنده رفته بدون اذن آقا هرگاه
چیزی از حقوق او را منع نکند و این متجه است با نظر بدلیل دیگر و آن اینست که بر ظنش غالب شود که آقا باین وکالت
راضی است و از بعضی از عبارات ایشان تقیید بآنچه که باشد ظاهر میشود و آن دور نیست و ظاهر آنست که جایز
باشد که آقا بنده او را در آزاد کردن خودش وکیل کند مثل وکالت ولی [illegible] در عقد نکاح [illegible] و مشهور کراهت
وکالت مسلمان است از برای کافر بر مسلمان بلکه در تذکره اجماع را بر آن ادعا کرده و از شیخ در نهایه عدم جواز ظاهر
میشود و در آن حجتی نیافته ایم و وکیل اقتضا میکند بتصرف کردن در آنچه از برای او اذن در آن حاصل شده باشد با عام
در آن شهادت دهد و هرگاه وکیل چیزی بخرد [illegible] از جانب موکل واقع شود و داخل ملک وکیل داخل نشود پس [illegible] فرزند
یا او آزاد نشود هرگاه یکی از ایشان را بخرد و [illegible] هر موضع که [illegible] موکل باطل شود بجهت مخالفت با آنکه برای
آنکه موکل توکیل را انکار نماید و اگر [illegible] عمدا [illegible] از جانب موکل واقع نشود بجهت عدم وکالت یا مخالفت
و نه از وکیل بجهت ذکر غیر او [illegible] نام [illegible] باشد بجهت ظاهر شرع از جانب وکیل واقع شود [illegible]
و واقع اگر قصد او از برای خودش بوده از برای او است و اگر از برای موکل بوده از برای او بر واقع نشود پس [illegible]
که مصالحه شود با موکل بگوید که اگر مال من باشد آن را بوکیل فروختم و ظاهر آنست که این تعلیق ضرر [illegible] در حکم اینست
اگر مذکور [illegible] دعوی [illegible] باشد [illegible] و ظاهر آنست که اگر بیع یا طلاق را
بدون تعلیق بر شرط واقع سازد نیز صحیح است و اگر موکل امتناع کند [illegible] جایز است [illegible] وکیل
اجتماع را شرط نماید هیچ یک از ایشان را جایز نباشد که تنها در آن تصرف کند و گفته اند که هم چنین اگر اطلاق کند و اگر
یکی از دو وکیل بمیرد در حالی که معتبر اجتماع ایشان باشد وکالت باطل شود و حاکم شرع [illegible] دیگری ضم
کند و اگر [illegible] وکیل کند [illegible] توکیل در قبض آن [illegible] بعضی مال وکیل کند و
[illegible] انکار کند توکیل در [illegible] و اگر بگوید که تو را وکیل کردم در گرفتن حق من از [illegible]

او را روا باشد که از وارثش مطالبه نماید بجهت تعیین کسی که از او گرفته میشود بخلاف آنچه اگر بگوید که ترا وکیل
کردم در گرفتن حقی که بر او است و اگر او را وکیل کند در فروختن نباشد باختیار معیوب مالک صحیح نشود **فصل**
پنجم در بیان آنچه وکالت بآن ثابت میشود و در بعضی کتب گفته است که وکالت ثابت میشود باقرار موکل بنفس خود باینکه
او را وکیل کرده و شهادت دو مرد عادل پس شهادت یکمرد و دو زن ثابت نمیشود و نه شهادت یکمرد و قسم در نزد همه
علما و ظاهر این کلام و غیر آن آنجا که شنوند مخصوص بشاهد شد عدم ثبوت آنست باستفاضه و شیاع
و امر چنین است اگر چه استفاضه اعتبار علم نشود و اگر نه در آن اشکال است با رجحان قول بثبوت و مشهور در عبارات
اصحاب آنست که دو شاهد بوکالت هرگاه در تاریخ آنچه بآن شهادت داده اند اختلاف کنند وکالت بآن ثابت نشود
بجهت عدم اجتماع دو شاهد بر یک صیغه اما اگر بر اقرارش در دو وقت شهادت دهند قبول شود و بعضی از اصحاب در مابین
این دو صورت در قبول فرق قرار نداده و قول اول بدان خالی از قربی نیست مادام که وکالت محل اشکال است و اگر در لفظ
او یکی بگوید و دیگری در آن و لو نباشد باینکه یکی از ایشان در باب لفظی که در وقت معین واقع شده بلفظ تو شهادت دهد
که بلفظ وکلتک بود یعنی ترا وکیل کردم و دیگری بهمان وضع شهادت دهد که بلفظ استنبتک بود یعنی ترا نایب
خود ساختم حکم بان قبول نشود و اگر بحکایت لفظ موکل عدول کنند و بادای معنی اقتصار نمایند با اختلاف
در تعبیر دو شاهد قبول شود و هرگاه حاکم شرع بوکالت عالم باشد ظاهر آنست که او را میرسد که بآن حکم کند و وکالت
بموافقت صاحب عرض ثابت نشود بطریقی که همه احکام وکالت بر آن مترتب شود و آدمی را لازم است که بمقتضای اقرار
خود عمل کند و هرگاه وکالت را از غایبی ادعا کند در باب گرفتن مالش و صاحب حق او را تصدیق کند پس اگر آن
حق عین باشد امر نشود باینکه باو تسلیم کند زیرا که آن عین مال صاحب عرض نیست تا آنکه اقرارش در آن مسموع باشد
از عدم تسلیم آن از برایش جایز باشد زیرا که اکنون مانعی نیست و مالک بر حجت خویش باقی باشد پس اگر مالک وکیل را
تصدیق کند دافع که عین را داده بری الذمه شود و اگر انکار نماید و رجوع باید دهد قول او با سوگندش پس
اگر آن عین موجود باشد آنرا بگیرد و اگر بجهت تلف یا غیر آن باز گرداندنش متعذر باشد مخیر باشد در رجوع کردن
بهر یک از ایشان که خواهد پس اگر بوکیل رجوع کند وکیل بغریم رجوع نکند بجهت اعتراف او ببرائت ذمه غریم و اگر بغریم
رجوع کند غریم بوکیل رجوع نکند اگر در نزد او بدون تفریط تلف شده باشد و اگر نه بر او رجوع میکند و اگر آن
حق دین باشد در وجوب تسلیمش بوکیل با تصدیق او دو وجه است اقرب آنها این است که واجب باشد و بعد از آن
هرگاه مالک حاضر شود و انکار کند او را میرسد که از غریم مطالبه نماید نه از وکیل و هر چند که عینی که آنرا دفع کرده باقی

باشد

باشد زیرا که آن عین مال مالک نیست و غریم را میرسد که بسوی وکیل برگردد با بقای عین یا تلف آن با تفریط نه بدون
آن بجهت آنکه غریم وکیل را تصدیق و باور کرده و هرگاه غریم وکالت مدعی وکالت را انکار کند و شاهدی
نباشد قول قول او است بدون سوگند هرگاه آن حق عین باشد زیرا که سوگند متوجه نمیشود مگر هرگاه منکر بجهتی باشد
که اگر اقرار کند اقرارش نافذ و روان باشد و در اینجا چنین نیست و هرگاه آن حق دین باشد سوگند بر نفی علم و نفی [illegible]
بر غریم متوجه شود با ادعای علم بر او زیرا که اگر اقرار کند تسلیم بر او لازم باشد **فصل ششم** در لواحق وکالت و
در آن پنج مسئله است **اول** وکیل امین است که ضامن نباشد مگر با تعدی و تفریط که انجام دهد و اگر کوتاهی کند
دوم هرگاه موکل وکیل را اذن دهد که از جانب خود وکیل قرار دهد وکیل دوم نایب از وکیل اول باشد و وکیل
دوم بعزل موکل و بعزل او معزول میشود و ظاهر آنست که بعزل وکیل اول هم بعزل او نیز معزول شود پس هرگاه او را اذن
دهد که از موکل وکیل قرار دهد وکیل دوم نایب از موکل باشد و بعزل او معزول شود نه از اهلیت [illegible]
معزول میشود و بعزل وکیل اول معزول نشود و هرگاه او را اذن در توکیل دهد مطلقا در آن چند احتمال است یکی از آنها
آنست که او وکیل از وکیل است و دوم آنست که او وکیل است از موکل و علامه در تحریر و قواعد بآن قطع کرده و سیم آنها
آنکه او مخیر باشد در میان آنکه از خود وکیل قرار دهد یا از موکل و ظاهر محقق در شرایع این است و اگر مستند اذن قرائن
حالیه باشد که از حال موکل فهمیده شده وجوه سه گانه محتمل است و در تحریر قطع باین کرده که دوم وکیل [illegible]
و در مسالک این را وجه شمرده و آن دور نیست و اگر مستند اذن قرائن مقالیه باشد که از گفتار موکل فهمیده شده
و بر مطلق اذن دلالت داشته باشد حکم آن حکم اذن در توکیل است مطلقا **سیم** اگر موکل مطالبه کند وکیل
واجب است که تسلیم کند آنچه را که در دست او است از مال موکل با عدم عذر که اگر با تمکن امتناع کند ضامن است
و اگر در آنجا عذری باشد ضامن نباشد و مراد از عذر عدم مقدرت عقلیه نیست بلکه عدم قدرت شرعیه را [illegible]
بجهت مانع شرعی و همچنین عدم قدرت عرفیه بجهت مانعی که عرفا عذر شمرده میشود و در تذکره تصریح کرده باینکه فراغ
از حمام و خوردن طعام و مانند آن از جمله عذرهای عرفی است و اگر بعد از امتناع تلف مال را پیش از آن یا بعد
پیش از مطالبه ادعا کند بعضی گفته اند که دعوایش قبول نشود هر چند که شاهد اقامه کند و بعضی گفته اند قبول
شود و وجه تخصیص دادن عدم قبول است بصورتی که دعوایش مکذب امتناع اول باشد از آن دو وجه سازد چنانکه
اگر در اول بگوید که من از تو چیزی را نگرفتم و بعد از آن رد یا تلف را ادعا کند **چهارم** هرگاه وکیل در مال موکل تعدی
کند آنرا ضامن باشد و وکالتش باطل نشود و اگر آنچه را که در آن تعدی کرده بفروشد و آنرا بخریدار تسلیم کند از ضمانش [illegible]

بری الذمه شود زیرا که آن جاری مجرای گرفتن مال الناس است و در زوال ضمان بمجرد پرداختن دو وجه است و در مسالک
علم زوال را تقویت داده و اگر در موضع جواز ثمن آن را بگیرد ثمن بر او مضمون نباشد هرچند که اصل آن مضمون
بوده باشد **پنجم** اشهر آنست که هرگاه مال غیر نزد وی بدستش باشد یا آنکه در ذمه اش باشد او را میرسد که از تسلیم
امتناع کند و ندهد تا آنکه صاحب حق بقبض شاهد بگیرد بدون فرق در میان آنچه قولش در رد قبول میشود
و آنچه قبول نمیشود و از جمله ایشان کسی است که تفصیل داده در میان آنچه قولش در رد قبول میشود و آنچه قبول
نمیشود و تسلیم را در اول واجب دانسته و امتناع را در دویم بجهت شاهد گرفتن اجازه کرده و گاهست که بعضی
از ایشان این قسم را تفصیل داده باینکه اگر بر آن حق شاهدی باشد او را میرسد که امتناع کند تا آنکه شاهد بگیرد و اگر
نه امتناع جایز نیست و ظاهر آنست که اگر در موضع ضرر باشد و از آن ترسیده شود او را نیز میرسد که بدون اشهاد امتناع
کند **مسئله هفتم** در منازعه و در آن هشت مسئله است **اول** هرگاه در وکالت اختلاف کنند قول منکر وکالت است
در نزد اصحاب و در شرح قواعد و شرح شرایع اجماع بر آن نقل شده و معقول قول منکر با ادله در باب تلف آنچه در دستش
با تفریط تلف شده و اگر در واقع ساختن فعل اختلاف کنند قول قول وکیل است در نزد بعضی از ایشان زیرا که او
امین است و برای انشاء و تصرف در آن قادر است و بنابر بعضی از نسخ بر انشاء آن قادر است و تصرف با خبار او است و اکثر
کثرت اختلاف بسوی فعل او است و بعضی گفته اند که قول قول موکل است بجهت اصل و ظاهر آنست که قول قول
وکیل است اگر بگوید که از برای خودم خریدم و اگر بگوید که از برای موکل خریدم در آن تامل است **دویم** هرگاه در رد مال
بسوی موکل اختلاف کنند مشهور آنست که اگر با جعاله در قرار دادی باشد وکیل مکلف بشاهد شود و اگر بدون
جعاله باشد قول قول او است و بعضی گفته اند که قول قول مالک است مطلقا و آن اقرب است بجهت اصل و عموم حدیث
البینة علی المدعی والیمین علی من انکر و وجه تفصیل آنست که وکیل با عدم جعاله امینی است محسن و نیکوکار
و در آن نظر است اما وصی پس قول قول او است در باب انفاق نه تسلیم مال یتیمی که از برای او وصیت شده و همچنین
قول در باب پدر و پدر پدر و حاکم شرع و امین او با یتیم هرگاه بعد از بلوغ و رشدش انکار کند **سیم** اگر وکیل
چیزی را بثمنی بفروشد و مالک اذن در آن قدر را انکار کند قول قول مالک است با سوگندش زیرا که او منکر است
و چون بر نفی آنچه وکیل آن را ادعاء میکند قسم خورد بیع نسبت بوکیل باطل شود و اما مشتری اگر در وکالت
مصادقه کند و آزاده منع ننماید بطلان بیع در حق او ثابت شود و اگر نه لازم آید که بر نفی علم بدعوی المشتری
وکالت قسم یاد کند اگر ادعای علم او شود و بعد از آن اگر عین باقی باشد قول مالک نسبت بمشتری ثابت شود

آن را بگیرد والله پس اگر مشتری ثمن را بوکیل داده باشد و او را در دعویش تصدیق نکند بثمن رجوع کند اگر او را در دعوی
او و در وکیل بودنش در باب گرفتن ثمن تصدیق کند بثمن رجوع کند اگر از قیمت مبیع کمتر یا مساوی آن باشد زیرا که ثمن
بگمان مشتری از مال بایع است و بایع در باب خواهش بر گشتن آن ستمکار است پس اگر ثمن کمتر از قیمت مبیع یا مساوی
آن باشد او را میرسد که آن را از بایع بگیرد بعنوان تقاص و اگر ثمن از قیمت آن بیشتر باشد بزیادتی از قیمت رجوع
نکند و آن زیادتی در دست وکیل مجهول المالک میماند که صاحبش معلوم نباشد و اگر عین تلف شده باشد مالک
در باب رجوع بهریک از ایشان که خواهد مخیر باشد بجهت تلف مال در دست مشتری و عدوان و ستم وکیل بحسب ظاهر
پس اگر بمشتری رجوع کند بقیمت و مشتری مصدق وکیل باشد در آنچه آن را ادعاء میکند و وکیل ثمن را از مشتری
نگرفته باشد مشتری بوکیل رجوع نکند بجهت گمانش که موکل ظالم است در رجوعش بر او و اگر وکیل ثمن را از مشتری
گرفته باشد با آنکه مشتری مصدق وکیل باشد در آنچه آن را ادعاء میکند در باب وکیل بودنش در قبض ثمن و ثمن
کمتر از قیمت یا مساوی آن باشد مشتری بوکیل بثمن رجوع کند و آن را بعنوان تقاص بگیرد و اگر بقیمتی که آن را غرامت
کشیده زیاده باشد بر او رجوع کند بآنچه غرامت کشیده و زیادتی در دست وکیل مجهول المالک میماند و اگر مشتری بر
وکالت تصدیق نداشته باشد ظاهر آنست که بوکیل رجوع میکند بآنچه آن را غرامت کشیده و اگر ثمن زیاده باشد و آن را
داده باشد آن بوکیل رجوع کند بجهت فساد بیع بحسب ظاهر و اگر بوکیل رجوع کند وکیل بر مشتری بثمن مثل آن
رجوع کند هرگاه کمتر باشد از آنچه آن را غرامت کشیده یا با آن مساوی باشد و زیادتی را مستحق نباشد زیرا که ثمن آنگاه که
کمتر باشد مالک استحقاق غیر آن ندارد بگمان او پس زیادتی که آن را گرفته ظلم بر مشتری باشد و گرفتنش از او جایز نباشد
و اگر ثمن زیادتر باشد از آنچه آن را غرامت کشیده بر او رجوع کند بآنچه غرامت کشیده و زیادتی در نزد او مجهول المالک
باقی میماند زیرا که موکل بگمان خودش استحقاق آن ندارد و وکیل بانکار موکل از وکالت بیرون رفته پس حاکم شرع آن را
انتزاع میکند و میگیرد و بتحصیل مالک آن توصل میجوید و آنچه در این مسئله ذکر کردیم بنا بر فرض ثابت نبودن توکیل است
فی الجمله و اگر نه پس بعضی گمان است که بودن بیع را از برای او اثبات کند و از بایع بعد از بیع کتابت نکند و در آنکه
در این حکم تفصیل دیگر است **چهارم** هرگاه در انشاء معاملی بالجمله بعد از آن ادعاء کند که او وکیل انشاء دیگر است و آن
انشاء را انکار کند قول قول منکر است با سوگندش پس هرگاه قسم یاد کند خریداری از او منتفع گردد و آن از برای مشتری حکم
شود بحسب ظاهر و ثمن الزام شود بشرط آنکه بایع اعتراف نکند بوکیل بودن او در حق طلب باو بودن عینی که با آن خریده
مطالبه او را یا منکر یا اقامه شاهد آن و اگر نه باطل است و اگر وکیل بگوید که از برای خودم خریدم و موکل بگوید که

از برای من خریدی ظاهر آنست که قول قول وکیل است با سوگندش زیرا که این نیت خود بیناتر است و همچنین است حکم در عکس این **پنجم** هرگاه زن را عقد او در آورد و او وکالت را انکار کند و شاهدی نباشد قول قول موکل باشد با سوگندش و در نزد شیخ در نهایه مهر آن بر وکیل لازم آید و بعضی نصف مهر گفته اند و مشهور میان اصحاب اینست و شیخ در مبسوط این اختیار کرده بجهت استناد بروایت عمر بن حنظله و بعضی ببطلان عقد در ظاهر قائل شده اند و بر موکل واجبست که او را طلاق گوید اگر چنان باشد که صدق وکیل اند داند و نصف مهر را با آن زن بر ساند و از بهر بعد نزد من این قول است **ششم** اگر موکل بگوید که اذن بدادم بکرده چیزی ببده درم و خریدی بیست درم را آن زن باشد قول قول او باشد با سوگندش و وکیل زیادتی را غرامت میکشد اگر بائع وکالت را انکار کند و اگر تصدیق باطل است **هفتم** بعضی گفته اند که هرگاه وکیل چیزی را از برای موکلش بخرد بائع مخیر باشد اگر خواهد از وکیل مطالبه کند و اگر خواهد از موکل مطالبه کند و صحیح اختصاص مطالبه است از موکل اگر در هنگام عقد علم بوکالت داشته باشد و اگر آن نداند مطالبه مختص بوکیل باشد و این حکم مذکور در صورتی است که هرگاه ثمن معین نباشد و اگر در وقت عقد وکیل بودن او جاهل باشد و بعد از آن بداند در آن دو وجه است **هشتم** اگر موکل از او وکیل بخواهد در باب گرفتن طلبش از غریم خویش و وکیل اقرار بگرفتن داشته باشد و غریم او را تصدیق کند و موکل انکار نماید در بعد قول قول موکل یا وکیل بدانست که نامی میشود از آنکه اختلاف در کار وکیل است پس قول او مقدم باشد و از برای آنکه او امین است و از آنکه اصل بقای حق است و اگر او را امر کند بفروختن متاعی و تسلیم آن بعد از گرفتن ثمن آن و بعد از تفریط تلف شود و وکیل قبض اقرار کند و مشتری تصدیق نماید و موکل انکار کند بعضی گفته اند که قول قول وکیل است زیرا که دعوی در اینجا بر وکیل است از آنجا که مبیع را تسلیم کرده و ثمن را نگرفته پس گویا که ادعا میکند آنچه را که موجب ضمان است و آن دو وجه است

کتاب ودیعه

و ودیعه بفتح واو و کسر دال امانت است و ایداع امانت دادن و استیداع خواهش امانت داری و مودع و مستودع بکسر دال دهنده و کسی است که چیزی را با امانت میدهد و بفتح دال دهنده چون ودیعه آنست که امانت با وی داده اند و مصنف گفته که ودیعه خواهش نیابت است در حفظ و نگاه داشتن و در تذکره گفته که آن در اصطلاح فقها عبارتست از عقدی که خواهش نیابت در حفظ را افاده میکند و نظر در اینجا در سه امر است

نظر اول صیغه در تذکره گفته که در آن چاره نیست از ایجاب و قبول پس ایجاب هر لفظی است که بر خواهش نیابت دلالت داشته باشد به عبارتی که باشد و انحصار ندارد در لفظی از لغت دیگر و بتصریح محتاج نیست بلکه رمز و اشاره و کنایت میکند و قبول گاهی بقول میباشد و آن هر لفظی است که دلالت دارد بر رضا بنیابت در حفظ

به عبارتی که باشد و گاهی بفعل میباشد بغیر او مثل این گفته و آن حسن است و ما چند مرتبه نزد او را مثال آن را این مطلب تنبیه کردیم و بعضی از اصحاب بسوی آن رفته اند که ودیعه اذنی است مجرد و عدم اعتبار قبول لفظی را بر آن متفرع ساخته و دیگران بسوی این رفته اند که ایجاب اگر بلفظ او دعتک باشد یعنی امانت دادم ترا و مانند آن از آنچه موضوع صیغه های عقود است قبول لفظی واجبست و اگر بگوید که حفظ کن این را و مانند آن بقبول لفظی احتیاج ندارد چون وکالت و در رسالت این او جیه شریه و در آن نظر است و اگر ودیعه را در نزد او بیفکند در رسالت گفته که در آن چند صورت است اول آنکه مال را در نزد او بگذارد و از او اصلا چیزی حاصل نشود که دلالت بر خواهش نیابت کند در باب حفظ آن پس آن را قبول میکند بقول و گفتار و آن را اثری نیست در ضمان و نزد وجوب حفظ دوم آنکه آن را قبول کند بقبول فعلی باینکه بگیرد آنچه را که در نزد او گذاشته شده پس آن اختیار باشد و حفظش بر او واجبست تا آنکه آن را بمالکش رد کند بجهت خبر یعنی علی الید ما اخذت حتی تؤدی یعنی بر دست لازم است آنچه را که گرفته تا برساند سیم آنکه مالک با وجود امکان آن چیزی تلفظ کند که بامانت دادن دلالت کند و ودعی آن را قبول کند و حفظ آن بر او واجب است باعتبار ودیعه و ضمان و ضمان نیست بکر باعتبر چهارم آنکه آن را قبول کند بقبول فعلی و ودیعه بقبول دعل نیز تمام و کامل میشود چنانکه گذشت و اما اگر آن را در نزد او بیفکند خواه متلفظ بودیعه باشد و خواه نباشد و از کسی که در نزد او گذاشته شده چیزی حاصل نشود که بر رضا دلالت کند نه بگفتار و نه بکردار حفظش بر او واجب نباشد حتی آنکه اگر بعد از آن او آن را بگذارد ضمانی بر او نیست لیکن گناهکار میشود اگر رفتنش بعد از رفتن مالک باشد بجهت وجوب حفظ در این هنگام از باب اینکه مال ضایع نگردد مگر بر مسلمی و یاری دادن محتاج نیز واجب باشد بطور کفایت یعنی واجب کفائی باشد که هر کس که اطلاع بهم رساند بر او واجب باشد و بفعل یکی از ایشان از دیگران ساقط شود و اگر هیچ یک نکنند همه معاقب شوند و اگر فرض منعکس شود باینکه ودیعه تمام کرده و مستودع از آن پنهان شود و آن را واگذارد و مالک در نزد آن حاضر باشد همین پنهان شدن رد ودیعه است و اگر مالک غائب باشد مستودع ضامن است و در تذکره همچنین جزم کرده و تحقیق نزد مجرد رفتن از آن با حضور مالک مشکل میشود بجهت آنکه اصل بقای عقد است و رفتن لازم از آن باشد مادام که قرائنی که بر آن دلالت میکند منضم بآن نشود و کلام صاحب مسالک تمام شد و آن حسن است مگر آنکه آنچه در صورت اول فرض کرده از گذاشتن مال در نزد او ظاهر آنست که غرض مالک خواهش نیابت در حفظ است و هر چند که لفظی و انگشته باشد که بر آن دلالت کند و ظاهر آنست که در ایجاب ودیعه لفظی معتبر نباشد بلکه معتبر آنچیزیست که بر رضا دلالت کند مطلقا پس حاجی نیست بانضمام امری دیگر که دلالت کند بر خواهش نیابت در حفظ آن و ظاهر در صورت دوم

بی امانت سپرده است و اگر بگرفتن ودیعه اکراه شود ودیعه نمیشود و اگر حفظ آنرا اهمال کند ضامن نباشد
زیرا که بسبب اکراه حفظ بر او واجب نیست مگر آنکه بعد از زوال اکراه دست خود را از روی اختیار بر آن بگذارد
که بسبب اثبات دست حفظ بر او واجب شود و آیا بآن واسطه ودیعه میشود یا امانت شرعی در آن دو وجه است
و ممکن است فرق قرار دادن در میان گذاشتن دست بر آن از روی اختیار بجهت خواهش امانت داری و عدم آن
پس بنا بر دویم ضامن است نه اول و هرگاه کسی مستودع شد حفظ بر او واجب است و اگر بدون تفریط تلف شود یا بقهر
و غلبه از او گرفته شود عوض بر او لازم نیست و فرقی نیست در میان آنکه ظالم متوجه گرفتن آن شود از روی قهر
و غلبه از دست بامکان او یا آنکه او را امر کند بدفع کردن ودیعه بسوی او بخودی خود پس آنرا بظالم دهد در حالی
که مقهور و مغلوب باشد بجهت انتفاء تفریط و کوتاهی نکردن پس مالک بر ظالم رجوع میکند بعین یا بدل آن و آیا
مالک را میرسد که آنرا از مستودع مطالبه کند در وقتی که او را قریب شمرده و بنا بر این مقصد عدم ضمان عدم استقرار
آفت بر او پس مستودع بظالم رجوع میکند بآنچه غرامت کشیده و اوفق عدم آنست بجهت عدم تفریط و بجهت محسن
و نیکوکار بودن او که بر او راه و تسلطی نیست و اگر بوجهی از وجوه از دفع ظالم تمکن داشته باشد دفع واجب است
که اگر نکند ضامن است و متحمل شدن ضرر بسیار چون جراحت و گرفتن مال واجب نیست و اگر دفع بحیله از آن
ممکن باشد بحیلتی که بحسب عادت بدون آن مندفع نشود از بی جواز است و قول بوجوب دور نیست و اگر دفع با آنرا
در آن هنگام ترک کند زیاده ضامن است و همچنین اگر تحرز است اگر امکان مخفی شدن بجزئی از مال خود باشد
و ظاهر آنست که رجوع میکند بآن بمالک اگر طلب رخصت بیش از دفع ممکن نباشد با عدم تبرع و اگر دفع ظالم
بانکار حاصل شود انکار واجب است و اگر ودیعه را انکار کند و از او مطالبه شود که قسم یاد کند قسم یاد میکند و
توریه میکند آنچه را که بآن از دروغ گفتن بیرون رود باشناختن توریه و امکان آن و اگر نه قسم واجب است بدون
توریه و توریه بعد از حصول پوشیدن حقیقت بچیزی و ظاهر کردن غیر آنست و اگر قسم را ترک کند در جائی که
حفظ مال موقوف بر آن باشد و ظالم آنرا بگیرد ضامن آن باشد بجهت تفریط و ودیعه عقدیست جایز از هر دو جانب
بی آنکه خلافی در آن باشد پس هر وقت یکی از ایشان فسخ او و بیرون رفتن از تحت تکلیف باطل میشود و در این
هنگام جایز نیست از رد آن بسوی مالک یا کسی که او را تصرف کردن در آن روا باشد بلکه چنین است و ودیعه
در نزد او امانت شرعی باشد تا هنگامی که از رد آن متمکن شود و از حکم امانت شرعی آنست که هرگاه کسی که آن امانت
در دست اوست در رد آن بسوی مالک یا کسی که قائم مقام او باشد با سوگندش قبول نمیشود بخلاف ودیعه

ودر مسائل

و در مسائل مذکوره است که مانع از حکم ودیعه وجوب مبادرت و پیشی گرفتن است برد آن بطور فوری و بدون
اهمال بسوی مالکش یا کسی که قائم مقام او باشد پس اگر باید رد آن تاخیر اندازد ضامن است و اگر رسید
بمالک یا نایب یا ولی او و متعذر باشد آنرا بحاکم شرع تسلیم کند و گفته است که در این فرقی نیست در میان علم
مالک باینکه ودیعه در نزد اوست و عدم آن و در نزد ما از جمله صور امانت شرعیه است آنچه اگر باد جامه و
مانند آنرا بسوی خانه او پرواز دهد و در آن بیفکند و از جمله آنها است آنچه اگر مغصوب را از دست غاصب انتزاع کند
میگیرد از روی حسبه و تقرب الی الله و از جمله آنها است آنچه اگر ودیعه و غیر آنرا از دست دیوانه یا کودکی بگیرد در آنجا
که از تلف آن بترسد و از جمله آنها است آنچه اگر صندوق را بعاریه بگیرد و چیزی را در آن بیابد و ضابط امانت شرعی
چیزیست که گذاشتن دست بر آن بدون اذن مالک باشد با اذن شرعی و حفظ ودیعه را کیفیت معینی از جهت شرع نیست
و مرجع در آن بسوی عرف است پس آنچه در عرف حفظ آن ودیعه شمرده شود عمل بآن واجب است و ملاحظه در بیان آن در باید
اگر تلف شود واجب است آب دادن حیوان و علف دادن آن بآنچه عادت بآن جاری شده و اگر آن اخلال کند تفریط
خواهد بود پس ضمانش بر او لازم آید اگر تلف شود یا نقصان بهم رساند و اگر تفریط کند ودیعه بسوی حفظ برگردد بعضی
گفته اند که ودیعه بسوی امانت برگردد و اگر حیوان را بآب او رساند و اعدا بانفاق کردن بر آن امر کند انفاق واجب
باشد و بمالک رجوع میکند بآنچه غرامت کشیده و اگر اطلاق کند بجا که شرع توصل جوید پس اگر بانفاق امر میکند
یا برای قرض میکند یا بعضی از آنرا بجهت نفقه میفروشد یا امینی را برای او نصب میکند و در مسالک مذکورات
که اگر بحاکم شرع متعذر باشد خود انفاق کند و بر آن شاهد بگیرد و با نیت رجوع رجوع کند و در حکم حیوان است
درختی که محتاج باشد بآب دادن و غیر آن از خدمت و در حکم نفقه است آنچه حیوان بآن احتیاج دارد و او بجهت
و بیماری و غیر آن و اگر موضع حفظ کردن را از برای خود معین کند برای آن اقتضا نکند اگر مخالفت کند ضامن است
بعضی گفته اند که نقل کردن بسوی جائی که حفظش بهتر باشد و مثل آن جایز است و ظاهر جواز نقل آن با وجوب
نقل است هرگاه از تلفش در آن موضع بترسد و قبول ودیعه از طفل و دیوانه جایز نیست و آنکه گرفته ضامن است و بر گرداندن
آن بسوی ایشان بری الذمه نمیشود و اگر تلف آن در دست ایشان بترسد اولی آنست که اگر بنیت حسبه آنرا
بجهت محافظت بگیرد جایز است و ضامن نباشد و اگر چیزی از طفل یا دیوانه سپرده شود با اهمال ضامن نیست و هرگاه
موضع را علامات هلاک و نشانه در آن ظاهر شود واجب است که در آن ودیعه شاهد بگیرد بنا بر قولی و بنا بر قول دیگر
در باب آن وصیت کند و بعضی گفته اند که در آن هنگام واجب است که آنرا رد کند بمالک یا وکیل او یا حاکم شرع در نزد

تعلق بمالک و وکیل و بعضی گفته‌اند که در هر جا که بوصیت اکتفا شود در وصی عدالت معتبر باشد و اکتفا کردن
بانکه امین و معتمد باشد که آنرا بمالک برساند دور نیست و اگر شاهد نگیرد و ورثه انکار کنند قول قول ایشان
باشد و سوگندی برایشان نیست مگر آنکه علم بایشان ادعا شود پس قسم خوردن بر نفی علم و ندانستگی ایشان
لازم آید نه قسم خوردن بر قطع و اگر ورثه بودیعه اقرار کنند و در ترکه یافت نشود و مستودع ادعاء کند که مستودع بی
باب شاهد گرفتن تقصیر و کوتاهی کرده و ورثه بگویند که شاید ودیعه بدون تقصیری تلف شده باشد قول قول ایشان
و سوگندی نیست مگر بادعوی کردن علم ایشان را بتقصیر و همچنین است حکم اگر ورثه وجود آنرا در ترکه انکار کنند
و هرگاه مالک ودیعه را طلب کند و آن در نزد ودعی باقی باشد واجبست که در اول وقت امکان آنرا رد
کند باینمعنی که دست خود را از آن بردارد و میان او و ودیعه تخلیه کند و اگر در نماز واجبی باشد آنرا تمام کند یا اگر
در حاجتی مشغول آن باشد صبر کند تا آنکه قدر ضرورت از آنرا بجا آورد و در عذر بودن تمام کردن طعام و حمام و نماز
سنتی و ایستادن باران که مانع نباشد دو وجه است و آیا تاخیر انداختن از برای شاهد گرفتن عذر است
بعضی گفته‌اند آری و بعضی گفته‌اند نه و بعضی گفته‌اند که اگر در وقت دفع ودیعه را او شاهد گرفته باشد
بودیعه دادن مثل آن از برایش روا است و اگر نه روا نیست و شاید که اول خالی از ترجیحی نباشد بجهت دفع ضرر
و تهمت و هرگاه بدون تاخیر اندازد در جائی که واجبست ضامن باشد و واجب بودن رد ودیعه اختصاص بمودع
مسلمان ندارد بلکه کافر را هم شامل است بنابر اشهر و اقرب بجهت آیه ان الله یامرکم ان تؤدوا الامانات الی
اهلها و ابو الصلاح گفته که اگر مودع کافر حربی باشد بر مودع واجبست که آنچه را که باو سپرده بیاورد
نزد سلطان و پادشاه اسلام ببرد و اگر مودع آنرا غصب کرده باشد رد واجب نیست بلکه از آن منع میشود و
انکار واجبست و او را جایز است که قسم خورد و آنرا بکسی که از او غصب شده بدهد اگر او را بداند و بشناسد و اگر
او را نداند مشهور آنست که یکسال تعریف میکند و صاحب آنرا بجوید بعد از آن جایز است که آنرا تصدق کند و کسی
که تصدق میکند ضامن است و مستند این روایت حفص بن غیاث است از حضرت صادق ع و آن روایت ضعیف است
و ابن ادریس رد آنرا بسوی امام مسلمانان واجب دانسته و اگر متعذر باشد آنرا برسم امانت باقی گذارد و بعضی
در باب آن [illegible] وصیت میشود تا هنگام تمکن از مستحق و در مختلف ابن المتوج داده و در مسالک گفته که آن
حسن است و هر چند که قول بجواز تصدق کردن بعد از نومیدی و تعریف نیز وجاهتی داشته باشد و مخیر بودن
در میان تصدق کردن آن و باقی گذاشتن آن برسم امانت چندان دور نه و آن جید و نیکو است لیکن معتبر ساختن

صدقه

نظر دوم در موجبات ضمان

صدقه بضمان چنانکه در ارشاد است احوط است و بعضی از متاخرین گفته‌اند که تصدق کردن آن محتمل باشد بنا
بر آنچه اخبار دلالت بر فعل آن در مالی که صاحبش مجهول است دلالت میکند لیکن آن در غیر اموال ظالمان ثابت نیست بلکه
ظاهر آنها عدم ضمان است بعد از آن ضمان بر عوضی که باشد آیا باین معنی است که اگر صاحبش در هنگام رد تملک
آنکه آنرا گرفته یافت شود ردش بر او واجبست و بس یا نه بلکه ضمان مثل سائر قرضها است تا آنکه وصیت کردن
واجب باشد بعد از آن هم چنین بر ورثه لازم است در آن دو وجه است و اول اقرب است باصل و شیخ مفید
رحمه الله شیخی ابن وضعه که خمس آنرا بیرون میکند و بمستحق آن میرساند و باقی مانده را تصدق میکند و تعریف را ذکر
نکرده و بنابر قول بتعریف آیا او را میرسد که در اینجا بعد از تعریف مالک شود چنانکه در لقطه جائز است در آن
دو وجه است و منع غاصب واجب نیست مگر با امکان آن پس اگر ممکن نباشد آنرا بغاصب تسلیم کند و در ضمان اشکال
نظر دوم در موجبات ضمان و آن بر دو قسم است یکی تعدی و دیگری تفریط و تعدی کردن چیزیست که ترک آن
واجب باشد مثل آنکه جامه را در پوشد یا حیوان سوار شود یا آنرا نه بجهت غرض حفظ از حرز آن که پناهگاه و جای
استوار است بیرون آورد و اگر حفظ چیزی از آنها موقوف باشد تعدی نباشد بلکه واجبست و اگر از او طلب شود
و امانت را امتناع ورزد با وجود قدرت ضامن است و همچنین اگر بعد از طلب کردن مالک آنرا انکار کند و بعد از آن
اعتراف نماید یا شاهد بر او اقامه شود بشرط آنکه عذری را از برای انکارش ظاهر نسازد بواسطه فراموشی و غلط و مانند
اینها که ضامن نباشد اگر مالک او را تصدیق کند در آن عذر و اگر نه دو وجه است و نیز شرط آنست که انکار بجهت مصلحتی
ودیعه نباشد مثل که مالک آنرا طلب نکند و لیکن او را از ودیعه سوال کند و احوال آن [illegible] یا بگوید که مرا در نزد تو
ودیعه هست و او ودیعه را انکار کند در ضمان دو قول است و اگر آنرا بغیر آن بیامیزد بحیثیتی که جدا نتوان کرد
ضامن است و اگر مالی را که در کیسه سر بمهری باشد باو سپارد و او مهر آنرا بگشاید ضامن است و اگر مالک آنرا در چیز
مقفلی قرار دهد که بر آن قفل زده باشد و بعد آنرا بسپارد و مودع حرز را بگشاید و بعضی آنرا اخذ کرده همه را ضامن است
و اگر در حرزی سر بسته نشده باشد و بعضی از آنرا اخذ کرده همه را ضامن نباشد و همچنین اگر در حرزی سر بسته باشد
که مال مودع باشد و تفریط ترک چیزیست که فعلش واجب باشد از آنچه آنرا مدخلیت است در محافظت مثل آنکه آنرا
در جائی بگذارد که استوار نباشد و آنچه را که موجب فساد آفت دفع نکند چون باز کشادن جامه و پیچیدن و در [illegible]
آنکه پهن کردن و متعرض کرد اینقدری آن از برای هوا دادن هر وقتی که بجهت عادت بآن محتاج باشد یا آنکه بدون ضرورت
و اذن و ودیعه را دور نزد خود بسپارد و در مسالک گفته است که فرقی نیست در عدم جواز سپردن آن بدیگری اذن مالک

و عدم مزیت در میان آنکه آنرا بزوجه و فرزند و غلامش بسپارد یا غیر ایشان و فرق نیست در میان ثقه و غیر ثقه و نه در میان
آنکه آن غیر را مستقل باشد یا نه در حفظ قرار دهد بحیثیتی که از نظر وی غایب شود و این موضع وفاق است و از جمله اسباب
تفریط سفر کردن با ودیعه است که آنرا همراه خود بسفر ببرد بی ضرورت و اذن مالک خواه با ایمنی باشد و خواه با ترس
و بعضی تذکره گفته است که مستودع را جایز نیست هرگاه عزم بر سفر کند که با ودیعه مسافرت کند بلکه بر او واجب است
که آنرا دفع کند بصاحب آن یا وکیل خاصش و بعد از عدم آن با وکیل عامش و بعد از همه امور و اگر یافت نشود آنرا بحاکم
شرع دهد و اگر حاکم متعذر باشد آنرا بامینی دهد پس اگر با آن بسفر رود با قدرت بر صاحبش یا حاکم یا امین
ضامن است در نزد همه علمای ما خواه سفر مخوف باشد و خواه غیر مخوف باشد و محقق گفته که سفر با ظهور علامات خوف
جایز نیست که اگر سفر کند و حال آنکه بیم باشد ضامن است و ظاهر این کلام جواز سفر است در نزد عدم ظهور علامات
خوف و مانند این در کلام علامه واقع است و در تذکره مذکور است که اگر مستودع بسفر کردن با ودیعه ناچار شود
باینکه بسفر مضطر شود و در آن شهر حاکم شرع باشد و نه ثقه و هیچ یک از مالک و وکیل او را نیابد یا جلای از برای
اهل آن شهر اتفاق افتد که مردم آن بگریزند و جلای وطن کنند یا سوختن یا غارت و غنیمت و مکروه دیگر واقع شود
و مالک و وکیل و عادل را هیچ یک نیابد با آن بسفر رود و ضامن او نیست اجماعا زیرا که حفظ آن در این هنگام
در سفر کردن با آنست و حفظ واجب است و هرگاه تمام نشود مگر بسفر کردن با آن سفر کردن با آن واجب باشد و علامه
در آن جا گفته که اما اگر عزم بر سفر کند بدون ضرورت در وقت سلامت و ایمنی و عجز از مالک یا وکیل او و از حاکم
شرع و امین و با آن بسفر رود اقرب ضمان آنست و آنچه ذکر کرده حسن است و جایز است سفر کردن مستودع با ودیعه
بسوی یکی از مذکورین بترتیبی که مذکور شد و ظاهر آنست که اگر مخالفت کند ضامن باشد و هرگاه در حضر بر آن ترسد
و رد کردن بسوی یکی از ایشان ممکن باشد بعضی تصریح کرده آن در رد کردن واجب است که رد کند و اگر ممکن نباشد سفر
کردن با آن جایز است با ایمنی هرگاه حفظ حاصل نشود مگر بسفر بلکه استصحاب و همراه بردن آن با خود واجب است هرگاه
در آن حال سفر کند و آیا انشاء سفر بر او واجب است ظاهر تذکره این است و اگر او در آن حال ... و در مسالک
... دارد و آن بطریق اطلاق مشکل است زیرا که گاهست که ضرورت و احتیاجات سفر چندان بر او ... می باشد
و بعضی گفته اند که سفر کردن بجهت آن بر او واجب نیست و هرچند که بدون سفر از تلف آن ترسد بلکه اگر سفر را اختیار کند
همراه بردن آن بر او واجب باشد پس سفر واجب نمی باشد و حکم کردن باین بطریق اطلاق نیز اشکال است و هرگاه در حضر
خوفی باشد و همچنین در سفر احوط رعایت اقل خوفین است که هر یک از آن دو خوف که کمتر باشد رعایت کند و ظاهر آنست

که معتبر در تعذر وصول بسوی مالک و کسیکه جاری مجرای او باشد در جواز رد کردن بسوی او مشقت و زحمت
بسیار است و مسافت که در عرف از آن بتعذر تعبیر شده نه معنی آن بحسب لغت و در مسالک از تذکره نقل کرده که
از آن فهمیده میشود که اگر بجهت ضرورت سفر کند همراه بردن آن جایز است با آنکه ضمان را ملتزم شود و عاجز باشد
از رسانیدن آن بمالک و کسی که قائم مقام او باشد و از سپردن آن بثقه و علی التقدیر را جید شمرده و آن دور نیست
خصوصا هرگاه حضور آن عین از برای ... باشد که غرض بآن تعلق دارد و از جمله تفریط ترک علف حیوان و آب دادن آنست
بحسب معتاد در حفظ و در عبارات ایشان در اینجا اضطراب هست زیرا که از بعضی از آنها ظاهر میشود که مجرد ترک و اگر
چه یکمرتبه باشد موجب ضمان است و هرگاه ضامن شد برجوع ساقط نمیشود مادام که آنرا تسلیم بمالک و کسی که جاری
مجرای او باشد یا سپردن تازه حاصل نشود و در بعضی از آنها تعلیق ضمانت بر ترک آب دادن حیوان و علف آن
مدتی که در عادت بر آن صبر نکند و باین سبب بعضی در تذکره مذکور است که اگر مستودع امتناع کند از آن و بآن
علف و آب دادن را قصد کرده تا آنکه مدتی بگذرد که مثل آن حیوان در مثل آن مدت میمیرد نظر میشود اگر مرد آنرا
ضامن است و اگر نمرد و ناقص شود و اگر ناقص شود ضامن نقصان است پس اگر پیش از گذشتن آن مدت بمیرد
آنرا ضامن نباشد. نظر سیم در لواحق ودیعه و در آن هشت مسئله است اول مستودع را جایز است که ودیعه را
رد کند بسوی مالک یا وکیلش در قبض آن یا مطلق بحیثیتی که شامل آن باشد و در آن هنگام رد آن بسوی حاکم شرع
بری الذمه نشود پس اگر مالک و وکیل را نیابد و از حفظ آن در ماند یا او را ترسی عارض شود که محتاج کند او را
بسوی پنهان شدن که با رعایت آن منافات دارد یا بر آن از تلف یا نقص بترسد دفع آن بحاکم شرع جایز است و اگر
متعذر باشد آنرا بثقه میسپارد و ضمانی در اینها نیست و در تذکره عدم عذر دفع کردن بسوی حاکم شرع یا ثقه جایز
باشد و در مسالک مذکور است که در این خلاف ندانیم و اما قبول آن بر حاکم شرع واجب است در آن ودیعه
و همین در ودیعه که گفته میشود در آنچه اگر مدیون دین را بیاورد و بسوی او آورد با غیبت صاحب دین که قرض
دهنده باشد و وکیل او یا غاصب مغصوب را بیاورد و در نزد تمکن از حاکم شرع دفع کردن بسوی ثقه جایز نیست
دویم هرگاه مستودع تفریط یا تعدی کند و بعد رجوع کند او را از ضمان بری الذمه نسازد و اگر آنرا بمالک رد
کند و بعد ودیعه را از برایش تازه کند ضمان زائل شود و اگر ودیعه را از برایش تازه کند بی آنکه رد در میان
در آید باینکه بگوید که تو را در حفظ آن اذن دادم یا آنرا بتو سپردم یا تو را بر آن امین ساختم بعضی گفته اند که ضامن
نمیگردد و بعضی گفته اند نه و این مسئله خالی از اشکال نیست سیم اگر مستودع ودیعه را انکار کند و شاهد...

باشد قول قول اوست با سوگندش و اگر رد را ادعا کند در آن اشکال است از آنجا که اصل عدم رد است و عموم
خبر یعنی البینة علی المدعی و از آنجا که او محسن و نیکوکار است و بجهت مصلحت مالک گرفته و امین است بمقتضای
آیه و غیر آن و اصل برائت ذمه اوست و مشهور قبول قول اوست با سوگندش و این در صورتیست که دعوی رد است
بر کسی که او را امین داشته یا وکیل او و اگر ادعا کند که رد بوارث کرده بر او لازم است که شاهد بیاورد زیرا
که وارث او را امین نداشته پس تکلیف نمیشود که او را تصدیق کند و اگر تلف را ادعا کند مشهور آنست که
قولش در آن قبول میشود زیرا که او امین است پس قولش در آنچه قبول میشود بر کسی که او را امین داشته و فرقی
نیست در میان آنکه تلف را ادعا کند بسببی ظاهر چون سوختن یا غرق و پنهان چون دزدی و شیخ در مبسوط
مخالفت کرده و قبول قول او در ادعای مخصوص ساخته بنا بر اول مگر آنکه معلوم باشد بشاهد یا استفاضه و شایع
نظیر عموم و شمول بجنبش که شامل آن ممکن باشد و این در وقتی است که سبب را ذکر کند و اگر اطلاق کند قولش
قبول شود با سوگندش و در وقت کرده نفی باس از این قول کرده و صدوق رحمه الله در مقنع گفته که دعوی تلف و
ضایع شدن قبول میشود بدون سوگند و قول قول مستودع است در عدم تفریط و در وقت و ودیعه و قیمت آن
چهارم گفته‌اند که اگر ودیعه را بغیر مالک دهد و اذن را ادعا کند و مالک انکار کند قول قول اوست
با سوگند و بعد از قسم اگر کسی که دفع ودیعه بسوی او ادعا شده بآن اقرار داشته باشد بمالک رد شود و اگر بر
گرو است از او مستحق باشد مالک مخیر است در میان رجوع کردن بر او و بر مستودع پس اگر بر مستودع رجوع کند
مستودع رجوع میکند بر کسی که ودیعه باو داده شده با بقای عین و اگر آنرا بگیرد بمالک رد کند و بدل را اگر
داده بگیرد و اگر عین تلف شده باشد مستودع رجوع نمیکند بغیر مالک که ودیعه باو داده شده رجوع کند بجهت اعتراف
بظلم کردن مالک بر او در باب گرفتن بدل ودیعه **پنجم** اصحاب اختلاف کرده‌اند در اینکه کسی که غیر خود را بدادن
ودیعه بغیر مالک یا بادای دینش امر کند و چیزی که مامور است آنرا بجا آورد و بر آن شاهد نگیرد و آنکه باو دفع شده
انکار کند آیا آنکه دفع کرده ضامن است یا نه بعضی گفته‌اند که در هر دو ضامن است زیرا که اطلاق دفع بجهت عرف دفع
نافع را اقتضا میکند که نزاع و دعوی را از میان ببرد و خصوصا فرض نیز اگر طلبکار هرگاه انکار کند قول قول اوست
و بعضی گفته‌اند که شاهد گرفتن در این دو صورت واجب نیست و در مختلف بسوی این قول میل کرده و بعضی گفته‌اند که
شاهد گرفتن در ادای دین واجب است نه در ودیعه و علامه در تذکره و غیر آن این را اختیار نموده **ششم** هرگاه مستودع
ودیعه را انکار کند و مالک شاهد را بر آن اقامه نماید و مستودع آنرا تصدیق کند و بعد از آن ادعا کند که پیش

از انکار

از انکار تلف شده و در شنیدن دعویش چند وجه است یکی شنیدن از این راه که انکار پیشش دعوی بعدش را
تکذیب میکند پس شنیده نمیشود و از حیثیت عموم خبر البینة علی المدعی و امکان استناد انکارش بسوی فراموشی
پس معذور باشد و آن مختار علامه است در تذکره و در مختلف از قبول شاهد او و شنیدن دعویش بمعنی قبول قولش
با سوگندش منع کرده لیکن گفته که او را میرسد که غریم خود را قسم دهد و در قواعد هر دو را با هم منع کرده و در این مسئله
قول دیگر هست و آن اینست که اگر برای انکارش تاویلی اظهار نماید چون قول اینکه نزد من ودیعه نیست که
رد یا ضمان آن بر من لازم باشد و مانند این دعویش قبول شود و شاهدش مسموع باشد و اگر تاویلی را ظاهر
نسازد قبول نشود و شهید رحمه الله این را اختیار کرده و شهید ثانی این را نیکو شمرده و آن حسن است **هفتم** هرگاه مستودع
بمیرد و عین ودیعه مجهول باشد مشهور آنست که از اصل ترکه اش بیرون میشود و اگر
او را طلبکاران باشند و ترکه وسعت نداشته باشد مستودع با ایشان محاصه میکند و بعضی حصه خود را ابتدا
و محقق در این تردد کرده و اقوی آنست که اگر بقای عین تا بعد از مردن معلوم باشد و متمیز و جدا نشده باشد مالک
آن بعینه و طلبکاران مقدم و بمنزله شریک باشد و اگر تلفش یا تفریط معلوم باشد مالک با طلبکاران شرکت کند
و اگر نه اصل ضمان نیست بجهت اصالت برائت ذمه و اقرار مستودع بآن در حال حیوتش مقتضی وجوب حفظ است نه
اشتغال ذمه اش بآن پس هرگاه بمیرد و معلوم نباشد که حال چون است و تلف آن پیش از مردن بدون تفریط یا رد آن
بسوی مالک محتمل است و در وقت کرده مذکور است که آنچه نظر و فکر آنرا اقتضا میکند عدم ضمان است و آنچه فتوی
بیشتر علماء از ما و از فرقه شافعیه بر آنست ضمان است و ظاهر آنست که هرگاه بقای ودیعه تا بعد از مردن معلوم شود
و از و در میان باشد و معلوم نشود که آن در تحت ید و تصرف ایشان داخل شده یا نه بجهت عدم علم بآن و احتمال
تلف بدون تفریط حکمش چون سابق باشد **هشتم** هرگاه مودع بمیرد و ودیعه بوارث تسلیم شود و لیکن اگر وارث جماعتی
باشند بهمه ایشان تسلیم شود یا بکسی که قائم مقام همه باشد و اگر ببعضی تسلیم کند بدون اذن باقی بقدر حصه
ضامن است و گفته‌اند که واجب است مبادرت کردن بسوی تسلیمی که مذکور شد زیرا که ودیعه بمحض مردن [illegible]
که مرده باشد امانت شرعی شده و در مسالک مذکور است که فرقی نیست در وجوب مبادرت میان آنکه وارث بوده
عالم باشد یا نباشد و بعضی از فرقه شافعیه گفته که با علم ایشان دفع واجب نباشد مگر بعد از طلب
و در تذکره بالکل را از آن ذکر کرده و علامت وجیه است مگر آنکه قائلی از علما باین متحقق نشده و اگرچه قول بآن ممکن
باشد بجهت عدم تحقق اجماع و آن حسن است بجهت آنکه اصل برائت ذمه است از تکلیف زیادتی **کتاب عاریه**

وعاریه چیزیست که از کسی بستانند تا چند وقتی بکار برند و دیگر باز دهند و تشدید و تخفیف یاء آن هر دو
جایز است و آن نسبت است بعار یعنی ننگ و عیب و زشتی زیرا که طلب کردن آن عار است یا نسبت بعاره است و عاره
و عاریه دو مصدراند برای اعاره و اعاره چون جابه که مصدر است از برای اجابه یا مشتق است از عار یعیر
هرگاه بیاید و برود و بجنبد که گویند آن از دستی بدستی دیگر یا از تعاور بمعنی تداول است و اعاره عاریه دادن و
استعاره عاریه خواستن و آنکه عاریه دهد معیر است و آنکه عاریه ستاند مستعیر و آنچه عاریه داده میشود معار و عین
معاره و مستعاره باشد و کلام در صیغه عاریه چنان است که در نظایر آن گذشت و بحث در آن در چهار امر است
اول معیر چاره نیست از آنکه مکلف و جایز التصرف باشد پس عاریه بی اذن کودک و دیوانه صحیح نیست نه از خود و
نه از غیر خود و اگر ولی اذن دهد صحیح است با مراعات مصلحت دوم مستعیر و لازم بر آن جایز است که منتفع شود با آنچه
باذن آن جاری شده در آنچه عاریه داده شده چون کشتن در زمین و پوشیدن در لحاف پس اگر اسبی را عاریه دهد
که از شان و حال آن سواری باشد بار کردن بر آن جایز نیست و اگر منفعت عین معاره متعدد باشد و معیر نوع خاصی را
معین کند در گذشتن از آن جایز نباشد و اگر تعمیم دهد انتفاع بهمه وجوه منفعت جایز است و اقرب آنست که
با اطلاق نیز چنین است و اگر آن عین با استعمال تلف شود یا از آن چیزی کم گردد بدون تعدی مستعیر ضامن نباشد بنا
بر اقرب و درست آنکه از غاصب عاریه میستانند در دست ضامن است چنانکه در هر کسی که در دستش بر دست غاصب مترتب
شده باشد چنین است خواه عالم بغصب باشد و خواه جاهل بنابر اصح و با جهل مستعیر مشهور آنست که او را میرسد که
رجوع کند بعوض آنچه مالک او را غرامت فرموده مگر هر گاه تفریط کرده باشد یا عاریه مضمونه باشد که در این هنگام
اگر در دستش تلف شود بر غاصب بقیمت رجوع نکند و باجرت منفعت رجوع میکند هر گاه مالک آنرا از او بگیرد و بعوض
نقصان پیش از تلف رجوع میکند و محقق ثانی اختصاص ضمان اجرت بدفعه در هر جا که عاریه مضمونه نباشد و مشهور
آنست که اگر مالک بر غاصب رجوع کند او بر مستعیر در تفریط نباشد غاصب و او رجوع نمیکند اگر مضمونه نباشد و اگر نیز
جاهل رجوع میکند با آنچه از اصل نمیبود اگر عاریه صحیح میبود و اگر مستعیر عالم بغصب باشد ضامن باشد و مالک مخیر است
در رجوع بهر یک از ایشان که خواهد و ضمان قرار میگیرد بر کسی که عین در دستش تلف شده و اگر قیمت زیادت
غاصب زیاده شود و بعد از آن پیش از قبض مستعیر بعده برطرف شود غاصب مخصوص شود بضمان زیادتی و بآن بر مستعیر
رجوع نکند سیم در عین معاره هر چه منتفع شدن بآن صحیح باشد با بقای عین آن عاریه دادنش صحیح است چون
جامه و ظرف و حیوان و استعاره زمین بجهت درخت کشتن و زراعت و عمارت صحیح است و مستعیر اقتصار میکند بر آنچه

بحث اول و دوم در معیر و مستعیر
بحث سیم در عین معاره

در آن مأذون باشد و بعضی گفته اند که در گذشتن بسوی کمتر و مساوی جایز است و اول اقرب است و اگر انتفای
غرض بخصوص آنچه در آن مأذون شده معلوم باشد در گذشتن بسوی مساوی یا کمتر قطعا جایز نیست و اگر با نهی یا
اطلاق بسوی آنچه ضررش بیشتر باشد تخطی کند یا بسوی مساوی یا کمتر با نهی یا اطلاق بنابر قول بعدم جواز
آیا اجرت از برای همه زرع بر او لازم آید یا آنچه زیاده بر مقدار اجرت آنچه در آن مأذون شده باشد ثابت میشود در آن
دو وجه است و شاید که ترجیح از برای اول باشد و علامه در میان نهی و اطلاق فرق قرار داده و در اول اجرت را تمام
واجب دانسته و در دوم تفاوت را و ملاحظه وجه فرق واضح نیست و اگر آنچه بسوی آن تخطی کرده مشتمل باشد بر آنچه
اذن در آن حاصل شده چنانکه اگر در بار کردن حیوان قدری معینی را اذن دهد و مستعیر بر آن بیفزاید ظاهر سقوط
اجرت آن قدریست که اذن در آن حاصل شده باشد و جایز است استعاره هر حیوانی که از آن منتفع باشد چون
زاییدن و سگ گله و باغ و غلام و کنیز از برای خدمت و هر چند که مستعیر اجنبی باشد و صحیح محمد بن قیس بر آن دلالت میکند
و گفته اند که عاریه دادن آن باجنبی مکروه است و کراهت موکد میشود هر گاه کنیز خوش رو باشد و ظاهر جواز نظر
کردن بآن کنیز است با عدم لذت یا لمس و بوسیدن و غیر آن و شنیدن آواز او نیز جایز است و بعضی از ایشان اجماع
بر عدم جواز استعاره آن از برای استمتاع و بهره برداری نقل کرده و استعاره گوسفند از برای دوشیدن جایز است
و آن منحه بفتح میم و سکون نون است و ظاهر آنست که خلافی در این نیست و اصل با عدم مانع آنرا اقتضا میکند و از روایتی
نص است از طریق سنیان و این حکم را بسوی غیر گوسفند تعدیه داده اند از آنچه از برای دوشیدن گرفته میشود از
چهارپایان و غیر آنها و آن حسن است و در نقل که جواز عاریه دادن گوسفند بجهت منتفع شدن بشیر و پشم آن مذکور است
و آن جیبا است و در مسالک در تعدی این حکم از عاریه دادن گوسفند بجهت شیر بنظر و او از آورده بجهت وجود
مانع و آن اینست که عاریه بوده در اصل اختصاص با عیان دارد که منافع از آنها استیفا شود و در این دعوی تامل است
و آنچه مسلم است همان تعلق عاریه بود است با عیان و اما آنکه انتفاع حاصل از آن غیر عین باشد مطلقا ممنوع است
و عموم تسلط مردمان بر اموال ایشان جواز را اقتضا میکند و عاریه دادن صحیح است خواه با اطلاق و خواه در مدت
معین و مالک را جایز است که رجوع کند بنابر اشهر و اقرب و ابن جنید را در آن خلافی است در آنجا که حکم بلزوم آن
کرده از طرف معیر هرگاه مدتی از برای آن معین کند لیکن این حکم را مخصوص ساخته بعاریه دادن زمین
فراخ بی کشت و درخت از برای غرس و عمارت و اگر او را اذن بدهد در عمارت یا درخت کشتن یا زراعت او را جایز است
که رجوع کند و عار کند بر طرف کردن آن و این حکم در زراعت عموم دارد خواه پیش از رسیدن باشد و خواه بعد از آن

بنابر مشهور و شیخ و ابن ادریس و اما در آن خلافی است از آنجا که عقد و کردن لعاریه را بر معیر واجب دانسته اند تا
هنگام رسیدن آن و اقرب اول است بجهت عموم حدیث الناس مسلطون علی اموالهم و تعریض ایشان و اشتراک آن
با امکان جمع در میان دو مصلحت که مصلحت معیر و مستعیر است بارش و اما بنای همین آن را واجب دانسته اند و در
مسالک مذکور است که آن تفاوت مابین آنست که از زمین بر کنده یا ثابت باشد و آیا معتبر است که وقت برکندن
باشد یا با جرت کلام شیخ در مبسوط صریح است در اول و ظاهر از کلام محقق و جماعت اینست با احتمال اعتبار دوم
و بعد از آن دوم را تقویت داده و گفته است که در تذکره ابراء احتیاط کرده و بعضی از متاخرین گفته که ظاهر آنست
که مراد از ارش همان تفاوت مابین برکنده بودن زرع است و آنچه رسیده شود و ارش ثابت نمیشود مگر در صورت
تفاوت میان آن دو حال پس در هر جا که تفاوت منتفی شود چنانکه هرگاه رجوع بعد از رسیدن زرع باشد
ارشی نیست و گفته اند که دفع ارش شرط است در مطالبه پس اجابتش نمیکند پیش از دفع ارش واجب نیست
و ظاهر آنست که هموار کردن زمین و پر کردن گودالها بر مستعیر لازم نباشد بخلاف آنکه متعدی و ستمکار باشد
چون غاصب و در تذکره مذکور است که هرگاه چیزی را باو عاریه دهد بجهت رهن کردن و بعد از آن مستعیر آنرا رهن
کند مالک را روا باشد که باز کردن رهن را از مستعیر مطالبه کند در حال خواه بدین حالی باشد و خواه موجل
زیرا که عاریه عقدیست که جایز است از هر دو طرف پس مالک را میرسد که در آن رجوع کند در هر زمان که خواهد
و هرگاه دین حاول کند یا صاحب حلول باشد و راهن آنرا اخلاص نکند و خنثی در باب دین جایز است زیرا که
این مقتضای رهن است و ظاهر این کلام آنست که مالک را اخلاص کردن رهن نمیرسد بلکه او را میرسد که مطالبه
کند از راهنی که مستعیر است و هرگاه زمینی را عاریه کند از برای درخت کشتن معیر را داخل شدن در آن زمین
و طلب سایه کردن بدرخت جایز است و مستعیر را نمیرسد که در آن زمین داخل شود بجهت غرضی که غیر آنچه است که متعلق
بدرخت تعلق دارد چون آب دادن و کار کردن و مانند اینها و اگر دیواری را عاریه باو دهد از برای افکندن چوبها
بر آن پیش از افکندن رجوع جایز است و هم چنین بعد از آن مگر آنکه اطراف دیگر آنها در عمارت مستعیر ثابت باشد
و با این جهت از ازاله آنها بکشیدن بخرابی عمارت و جبر کردن مستعیر بر ازاله آنها ارش ارملک خود بنا بر آنچه شیخ
و ابن ادریس و غیر ایشان ذکر کرده اند و محقق در آن تردد نموده و در مسالک جواز را تقویت داده با ارش و آن
دور نیست و اگر او را اذن دهد در کشتن درختی و بعد از آن درخت برکنده شود آیا او را میرسد که بدون اذن تازه
غیر آن را بکارد در آن دو قول است و شاید که اقرب عدم جواز آن باشد و جایز نیست عاریه دادن عین عاریه و نیز

بحث چهارم در لواحق عاریه

اجاره دادن آن مگر باذن مالک زیرا که منافع مملوک او برای مستعیر نیست **چهارم** در لواحق عاریه و در آن شش
مسئله است **اول** عاریه امانتی است که مضمون نیست و مستعیر ضامن آن نباشد بجهت نصوص صحیحه و در آن در میان
اصحاب خلافی نیست و چند موضع از آن استثنا شده از جمله آنها التعدی و تفریط است و از جمله آنها چیزیست که
هرگاه ضمانش شرط شود و اخبار بر آن دلالت میکند و ظاهر آنست که خلافی در این نیست و از جمله آنها درهمها و دینارها
که در میان اصحاب خلافی نیست در ضمان در اینها و هر چند که ضمان شرط نشده باشد و اخبار بر آن دلالت میکند و اصحاب
اختلاف کرده اند در غیر درهم و دینار از طلا و نقره چون زیوری که ساخته شده باشد پس از جمله ایشان کسی است که
بضمان حکم کرده نظر بحکم کردن بضمان در طلا و نقره در حسنه زراره که گفت بحضرت صادق عم عرض کردم که عاریه مضمون است
فرمود و هر آنچه عاریه کرده آنرا او ملعون تا بوده و تلف شده تلفش بر تو لازم نباشد مگر طلا و نقره پس بدرستی که این دو
لازم باشد مگر آنکه با او شرط کنی که در هر زمان که تلف شود تلفش بر تو لازم نباشد و هم چنین همه آنچه عاریه گرفته
و بر تو شرط شده بر تو لازم نباشد و طلا و نقره لازم است تو را و هر چند که بر تو شرط نشده باشد و ما بحیی بن حماد در
حدیث موثق از حضرت صادق و کاظم علیهما السلام روایت کرده است که فرمود عاریه بر مستعیر ضمانی نیست مگر آنچه
از طلا یا نقره باشد که اینها مضمون شد خواه شرط کرده باشد و خواه شرط نکرده باشد و از جمله ایشان کسی است
که بعدم ضمان حکم کرده نظر بتخصیص حکم بضمان بدرهمها در روایت عبد الملک بن عمرو از حضرت صادق عم که فرمود بر
صاحب عاریه ضمانی نیست مگر آنکه صاحبش شرط کند مگر درهمها که آنها مضمون شد خواه صاحبش شرط کرده باشد
و خواه شرط نکرده باشد و الحاق این روایت بروایات حسنه دو روایت و نظر بتخصیص حکم بضمان بدینارها در حسنه
ابن سنان که گفت حضرت صادق عم فرمود که عاریه مضمون نباشد مگر آنکه در آن ضمانی شرط شده باشد مگر دینارها که
آنها مضمون شد و هر چند که ضمانی در آنها شرط نشده باشد و شیخ این حسنه را در صحیح روایت کرده و در بعضی از نسخ تهذیب
بدل ابن سنان ابن مسکان واقع است و تحقیق این مقام آنست که در میان اخبار تعارض واقع شده چه بعضی از آنها
حرفی که دلالت میکند بر عدم ضمان مطلقا چون صحیحه حلبی و حسنه او و غیر اینها و در صحیحه محمد بن مسلم مذکور است که
اگر امین باشد تاوانی بر او نیست و در صحیحه عبد الله بن سنان واقع است که تاوانی بر مستعیر عاریه نیست هرگاه با وجود
سود چون مامون باشد و از جمله آنها چیزیست که دلالت میکند بر تخصیص چنانکه گذشت و چاره نیست از حمل کردن
عام بر خاص یا مطلق بر مقید هرگاه در میان ایشان منافاتی باشد چنانکه هرگاه یکی از آنها مثبت باشد و دیگری منفی
و مستثنی در هر یک از دو یا مستثنی در خبر عبد الملک و ابن سنان منافاتی ندارد بجهت موافقت اینها با یکدیگر در اینکه

هر دو ثابت باشند و همچنین مستثنی منه در هر دو جانب بجهت توافق با هم یکی در اینکه هر دو منفی‌اند بلکه تعارض
واقع شده در میانه مستثنی منه در خبر درهمها و دینارها معا صلش آنست که در غیر درهمها و دینارها ضمانه
نیست و در میانه مستثنی در خبر طلا و نقره و نیست مابین دو موضوع عموم من وجه است که تخصیص دادن هر یک از این
دو موضوع بدیگری ممکن است پس اگر اول که غیر درهمها و دینارها است مخصوص شود بدانیم که طلا و نقره مضمون نباشد
مگر آنکه غیر درهمها و دینارها باشد پس امری که مشترک است میان دو حکم که ضمان و عدم ضمان است ثابت است
و آن حصول ضمان است در درهمها و دینارها پس جایز نیست از استثناء این حکم از عموم اخباری که دلالت بر عدم ضمان
دارند و آن اخبار در غیر این حکم سالم از معارض باقی میمانند و در این هنگام متجه حکم بعدم ضمانت در غیر درهمها
و دینارها از طلا و نقره و شهید ثانی حکم بضمان کرده در طلا و نقره مطلقا و گمان کرده که حکم بآن طریق جمع است در میان
اخبار و کلام را طول داده در توجیه آن بچیزی که خالی از ضعف نیست و اگر سقوط ضمان در طلا و نقره شرط شود صحیح
و لازم باشد و از جمله صوری که از عدم ضمان استثنا شده عاریه است از غیر مالک و آن در حقیقت غصب است
و از جمله آنها عاریه حیوان است در نزد ابن جنید چه او در آن بضمان حکم کرده بجهت استناد بروایت ضعیفی و اشهر و اقرب
آنست که این امر چون غیر آنست و هرگاه عین مستعار یا نقصان آن یا هر دو را با هم ضامن شود صحیح است و لازم شود
و اگر ضمان را اطلاق کند حکم در نزد بعضی از ایشان آنست که بضمان عین مخصوص فرود آورده میشود نه نقصی که
باستعمال حاصل میشود و فرق گذاشتن در میان تلف اجزائی که موجب نقص باشد باستعمال و غیر آن ممکن است و
گاهست که بضمان نقص حکم میشود و هر چند که آنرا بمالک رد کرده باشد و این مسئله خالی از اشکالی نیست پس
اگر بضمان نقص قائل باشیم و ناقص شود و بعد تلف شود بالاترین قیمتها از هنگام قبض تا وقت تلف
ضامن است اگر تفاوت بسبب اجزا باشد چون جامه که بپوشیدن سائیده میشود و شمع که بسوختن میگداز و اگر
اختلاف بسبب قیمت بازار باشد نهایتی بر ضامن نیست **دویم** مستعیر بعد عاریه بسوی حرز مالک بری الذمه
نمیشود چنانکه اگر حیوان را بسوی اصطبل و طویله او برگرداند یا آلات و اسباب خانه را بسوی آن رد کند بلکه چاره نیست
از رسانیدن بمالک یا وکیل او و اگر حیوان را تا مسافتی عاریه کند و از آن مسافت در گذرد ضامن است و ضمان استمرار
دارد تا آنکه آنرا رد کند بمالک یا کسی که جاری مجرای او باشد **سیم** جایز است مستعیر را که درختهائی را که غرس کرده
ببرد هرگاه اگر کشته و عمارتهای خود را گرچه نه بهر سبب در زمین مستعاره بعمیر بعد رفع شده و خلع آن بغیر بالغ دو قول
و اقرب آنها جواز آنست **چهارم** هرگاه مالک خانه و کسی که بآن متشبث باشد مثلا اختلاف کنند و مالک بگوید

و نقره است حاصل آن باشد که در غیر درهمها و دینارها ضمان نیست مگر آنکه طلا یا نقره باشد و اگر قسم اول تخصیص داده شود حاصل این باشد که هر یک با نظام

که آنرا بتو اجاره دادم و دیگری بگوید که آنرا عاریه بمن دادی و این اختلاف بعد از استیفاء منافع باشد در مدتی
که از برای آن اجرتی باشد شیخ در خلاف بسوی آن رفته که قول قول صاحب تصرفات با سوگندش و استدلال
کرده باینکه هر دو اتفاق دارند باینکه استیفاء منافع در ملک صاحب تصرف واقع شده و دعوی مستشرعی آن
با جهر بعد قول و مالک عوض را بر او ادعا میکند و اصل برائت ذمه او است از آن پس قسم بسوی منکر متوجه میشود
و ابن ادریس و محقق بسوی تقدیم قول مالک رحمه الله در عدم عاریه رفته هر چند که قولش در اجاره قبول نشود زیرا که
منافع اموال است چون اعیان و اصل آنست که از برای غیر مالک نباشد مگر بعوض پس متصرف خلاف اصل را ادعا
دارد و هرگاه مالک بر نفی اجاره سوگند یاد کند اجرت المثل ثابت شود و در آن نظر است بجهت منع اصل مذکور
زیرا که تحقیق در آن برائت است و علامه در مختصرات و بعضی از متاخرین جایز اعتراض کرده اند باینکه بعد از سوگند انتفاء عاریه
ثابت نمیشود و اجرت المثل ثابت نمیشود بجهت اعتراف مالک بانتفاء آن و نه مسمی و اجرت معین بجهت عدم ثبوت
آن و علامه در قواعد بسوی این رفته که بعد از سوگند اقل امرین از آنچه مالک آنرا ادعاء میکند از مسمی و اجرت
المثل از برای او ثابت میشود زیرا که مسمی اگر اکثر باشد آنچه از آن زیاد است باعتراف مالک منتفی باشد و اگر
بدو کمتر باشد زیاده منتفی باشد بجهت عدم ثبوت آن و این قول نیز مبنی بر اصل مذکور است و جماعتی از اصحاب که
علامه در مختلف و شهید در بعضی از تحقیقاتش و شهید ثانی از جمله ایشانند بسوی این رفته اند که هر دو یکدیگر
قسم میدهند زیرا که هر یک از ایشان مدعی و مدعی علیه است بجهت استناد بسوی اینکه سوگند مالک بر نفی
عاریه دلالت بر ثبوت اجاره دلالت نمیکند چنانکه بر نفی آن نیز دلالت نمیکند پس نزاع در دو امر اجرت المثل
بحال خویش باقی میماند بفرض که مسمی زیاد باشد با این جهت صاحب سوگند دیگر واقع میشود پس مالک سوگند
یاد میکند بر نفی آنچه متصرف آنرا ادعاء میکند و آن عاریه دادن است و متصرف سوگند یاد میکند بر نفی آنچه مالک
آنرا ادعاء میکند و آن اجاره دادن است و در این هنگام اقل امرین ثابت میشود بجهت انتفاء زائد از مسمی بسوگند
متصرف و انتفاء زائد از اجرت المثل باعتراف مالک و این نیز مبنی بر اصل ممنوع است و نیز بر این وارد میآید که
مالک حق معینی را ادعاء میکند و چیز دیگر بعد از آن ادعاء نمیکند پس هرگاه متصرف بر نفی آن سوگند یاد کند
مطالبه کردن او سوگند بحق او را که در دعوا از برای او بعد ساقط کردن باید زیرا که سوگند حق را ساقط میکند چنانکه
بنصوص ثابت شده و حال آنکه اعتراف کرده باینکه او را حقی غیر از آن نیست پس اول امرین از کجا ثابت میشود و آنچه
مذکور کردیم قوت دارد در آنچه هرگاه مسمی بحسب دعوی مالک عین معینی باشد و شیخ را قول دیگر است و آن رجوع

تبوی قرعه است بجهت اشتباه و آشفتگی و آن نیز ضعیف است زیرا که اشتباهی نیست چنانکه بعد ازین خواهی دانست
و اقوی در نزد من قول اول است زیرا که مدعی درینجا مالک است بجهت آنکه نزاع در عوض منفعت است و متصرف آنرا
انکار دارد پس با علم شاهد متصرف بعدم اجاره سوگند یاد میکند و مطالبهٔ عوض در ظاهر ساقط میشود
خصوصاً هرگاه عین معینی باشد و مالک را هیچ دعوی غیر از آن عوض معین نیست و در اینهنگام فایده نیست در سوگند
یاد کردن مالک بر عدم اعاره پس تحالفی نباشد که یکی بکی را سوگند دهند و آنچه ذکر کرده اند که اصل مذکور معتبر
با آن نیست و باین سبب تقدیم سوگند مالک را بر عدم اعاره وجهی نباشد تا آنکه تحالف کشد و اگر اختلاف
پیش از مدتی باشد که با آنچه منتفع شود قول قول متصرف است و نیز اگر مالک چیزی را از عوض صانع بر متصرف ادعا میکند
و جای این نیست که ثبوت اجاره و تحقق اجرت را در ذمهٔ او ادعا میکند بعد بکری هر دو را انکار دارد پس قولش مقدم است
نیز اگر اصل برائت ذمهٔ او است از اجاره و آنچه تابع آن باشد و باین جهت قول مدعی اعاره مقدم است **پنجم** هرگاه
مستعیر عاریه را انکار کند امانت داریش باطل شود و ضمان برو لازم آید با ثبوت عاریه دادن و هرگاه تلف را ادعا
کند ظاهر آنست که قول قول او است با سوگندش و همچنین قول قول او است در عدم تفریط و قیمت و شیخ را در آن
خلافی است و اگر رد را ادعا کند ظاهر آنست که قول قول مالک است با سوگندش **ششم** اگر مستعیر در عاریه تفریط
کند و عاریه مثلی نباشد و بعد از آن تلف شود قیمت آنرا در روز تلف بر مستعیر لازم باشد بنابر قولی و بعضی
گفته اند که بالاترین قیمتها از هنگام تفریط تا هنگام تلف و بعضی گفته اند که معتبر قیمت آنست در وقت ضمان و موضع
خلاف آنجائیست که اگر اختلاف بسبب بازار باشد بخلاف آنچه هرگاه اختلاف بسبب نقصی در عین باشد **کتاب
سبق و رمایه** و سبق بفتح سین و سکون باء و بکسر سین پیشی گرفتن باشد و بفتح باء آنچه بآن گرو کنند و رمایه بکسر راء
بمعنی تیر انداختن است و آنکه در گرو بندی پیشی میگیرد و میبرد او را سابق میگویند و آنکه بر او پیشی گرفته
میشود و میماند او را مسبوق میگویند خواه در تاختن باشد و خواه در تیر انداختن و خواه در غیر آن و در باب تیر
انداختن سابق و مسبوق را ناضل و منضول نیز میگویند و چیزی که گرو بستن را در هر چه باشد سبق و سابقه و سباق
و تسابق و استباق و گرو بندی را مسابقه و تسابق و مسبقین نیز میگویند و کلام در چند امر است **امر اول** در مشروع
بودن این عقد و آنچه در آن مسابقه و گرو بندی میشود در باب تاختن و غیر آن و در آن سه فصل است **امر دویم** [illegible]
گفته است که جواز این عقد بنص و اجماع ثابت شده و گفته است که بسیاری از امت علما خلافی در جواز آن نیست [illegible]
کرد و تفصیل آن اختلاف کرده اند و در مسالک مذکور است که خلافی نیست میان همه مسلمانان در مشروع بودن

این امر عقد و فائده اش با آنکه نوعی قمار است با استعداد و ساخته شدن از برای کارزار و این فائده ایست صاحب
اهتمام در دین بجهت حصول استعداد و غلبه بواسطهٔ آن بر دشمنان دین و بعضی گفته اند که پیغمبر صه در چند موضع با آن
امر فرموده و سند این عقد آنچیزیست که از پیغمبر صه روایت شده که فرمود لا سبق الا فی نصل او خف او حافر یعنی سبق
درستی نیست بهم گرو بستن مگر در نصل و خف یا حافر و نصل یعنی پیکان و نیزه و تیغ است و خف شتر و حافر سم
چارپایان و آن معنی که مذکور شد [illegible] آنچه از ائمه علیهم السلام روایت شده که فرشتگان در نزد گرو بستن با یکدیگر
حاضر میشوند و صاحب آنرا لعنت و نفرین میکنند غیر از حافر و خف و ریش و نصل و ریش یعنی پر است یعنی آن
[illegible] و استر و الاغ و دوابی و شتر و فیل و عالی و کبوتر پران و نیزه و شمشیر بازی و تیر اندازی و در بعضی روایت اول را اول
پیغمبر قرار داده و ظاهر آنست که این روایت از طریق سنیانست و در مسالک مذکور است که سنیان آنرا از صحیح
از پیغمبر صه روایت کرده اند و اصحاب ما آنرا در حدیث حسن از حضرت صادق ع روایت کرده اند و این همانست که کلینی
روایت کرده از حفص در سند حسن بواسطهٔ [illegible] ابراهیم از حضرت صادق ع که فرمود سبق نیست مگر در خف یا حافر
یعنی در شتر و فیل و دوابی یا اسب و استر و الاغ و دوابی یا نصل یعنی نصال و تیراندازی و از عبدالله بن سنان در
حدیث صحیح مثل سابق را از آنحضرت ع روایت کرده و شیخ در تهذیب باسناد خویش از حسین بن علوان از حضرت
امام جعفر از پدرش روایت کرده که فرمود رسول خدا صه فرمود که سبق نیست مگر در حافر یا نصل یا خف و روایت
تقویم کرده تا که منقول است سندش واضح نیست و در فقیه آنرا از علاء بن سیابه روایت کرده که گفت امام جعفر
صادق ع را سوال کردم از شهادت کسی که بکبوتر بازی میکند فرمود باکی نیست هرگاه بفسق معروف نباشد عرض
کردم بدرستی که کسانی که در نزد ما هستند میگویند که عمر گفته که او شیطان است حضرت فرمود سبحان الله آیا
ندانسته که رسول خدا صه فرمود که فرشتگان در نزد گرو بستن حاضر میشوند و دور میشوند و صاحب آنرا لعنت و نفرین
میکنند غیر از حافر و خف و ریش و نصل [illegible] بدرستی که فرشتگان در نزد آن حاضر میشوند [illegible]
اسناد مذکور است که گفت شنیدم از آنحضرت یعنی صادق ع که میفرمود باکی نیست بشهادت کسی که بکبوتر بازی
میکند و باکی نیست بشهادت صاحب سباق و پیشی گرفتن [illegible] رسول خدا صه اسب داد و
مسابقه نمود و پیشی [illegible] و میفرمود که فرشتگان گرو بندی را در خف و حافر و ریش حاضر میشوند
و آنچه غیر از این باشد قمار است حرام و در مسالک مذکور است که آنچه مشهور است در این روایت یعنی روایت اول فتح باء
از سبق است و آن عوض است که مجعول شده بجهت عمل یعنی کاری که در آن کرده اند و ماهیت و حقیقت آن که نفی

شده با اخبار ایشان آن مراد نیست بلکه مراد نفی حکمی از احکام ماهیت یا نفی مجموع احکام است نظیر لا عمل الا بنیة و
نظائر آن و امثال این کلام و از ترتیب عبادات شرعیه آن نفی صحت و فساد رستی است و مراد آنست که بذل عوض در این مطالب
درست نیست مگر در این سه چیز بنا بر این جواز غیر اینها از بدون عوض نفی نمیکند و شاید باشد که بعضی از ایشان
سبق را بفتح با روایت کرده و آن مصدر است یعنی پیش افتادن کار واقع نمیشود مگر در سه چیز پس آنچه غیر از این سه امر باشد
جایز نیست و از این جهت اختلاف شده در گروبندی بانواع یا بعضی دویدن و سنگ انداختن و برداشتن و بلند
کردن آن و با یکدیگر کشتی گرفتن و با آلاتی که مشتمل بر پیکان نباشد که آیا بدون عوض جایز است یا نه پس بنا
بر روایت فتح با سبق جایز است و بنا بر سکون آن جایز نیست و در جواز آن با وجود شهرت روایتش در میان محدثین
موافقت با اصل است خصوصا با ترتب غرض صحیح بر این کارها و کلام صاحب مسالک تمام شد و مخفی نماند که جز اول
بنا بر هر دو وجه که فتح با و سکون آنست معنیش متعین نباشد در آنچه ذکر کرده بلکه غیر آن را احتمال دارد زیرا که بنا
بر فتح با و محتمل است که معنی این باشد که از بعضی یا تملکی یا فضیلتی نیست از برای سبق و عوض مگر در این سه چیز از
میان کارهائی که بر آنها مسابقه میشود و بنا بر این دلالت این خبر بر حرمت فعل و بازی کردن با عوض
بغیر این سه چیز بلکه بر حرمت عوض نیز دلالت نمیکند و بنا بر سکون با و سبق احتمال دارد که معنیش این
باشد که اعتدادی بسبق نیست در امثال این امور مگر در سه امر یا فضیلتی از برای سبق نیست مگر در این سه امر
پس دال بر حرمت نباشد و عملا اصل جواز است و حرمت بدلیل احتیاج دارد و حرمت قمار در سابق ذکر شد نه
بازی کودکان با کودکان و غیر حرمت بعضی از چیزها با آلات قمار معلوم شد و هرچند که گرو و عوضی در آن نباشد
چون نرد و شطرنج و اما مثل سبق با اقدام و غیر آن حجتی را بر حرمت آنها نمیدانم هرگاه عوض ذکر نه یا یکدیگر در بستن
در آنها نباشد دویم شکی نیست در جواز در نصل یعنی خف و حافر و گفته اند که شمشیر و نیزه در نصل داخل است
و این با آنچه در صحاح بعضی از احادیث صحیحه با صحاح جوهری مذکور است موافقت دارد و ظاهر اینست که موافقت مخصوص
بصحاح جوهری نباشد چه در غیر صحاح نیز مذکور است که نصل پیکان تیغ و نیزه باشد و آیا نیز عصا هرگاه پاره
آهنی در سر آن قرار داده شود در نصل داخل باشد در آن اشکال است سیم ظاهر آنست که خلافی نیست در
مسابقه بر شتران بجهت آنکه خف شتر را شامل است و در مسالک مذکور است که اما فیلان پس در نزد ما همچنین است
و در خبر معتمد بر آن دلالت میکند و اکثر علما جواز مسابقه بعد از آنها است نه با عوض و بی عوض بجهت استناد
بسوی نفی خبر معتمد در آن تامل است چنانکه شناختی و در تذکره مذکور است که جایز نیست مسابقه بر کشتی گرفتن

باعوض و بی عوض در نزد همه علمای ما بجهت عموم نهی که در سه چیز که عبارت است از خف و حافر و نصل و نیز
آگاهی باینکه خبر بر این دلالت ندارد و بعضی از اصحاب گفته اند که بعضی از روایات بر جواز کشتی گرفتن با یکدیگر
دلالت میکند و فعل امام حسن و امام حسین علیهما السلام که آن را بعمل آوردند مشهور است و آن در امالی و غیر آن
موجود است و نیز در تذکره گفته است که جایز نیست مسابقه بر سنگ انداختن بدست و فلاخن و منجنیق
خواه با عوض باشد و خواه بدون عوض در نزد علمای ما و نیز گفته که جایز نیست مسابقه بر برداشتن و بلند کردن
سنگ بدست تا آنکه گفته و اما مرامات سنگ و آن اینست که هر یک سنگ را بجانب صاحب خود اندازد در نزد ما
جایز نیست چنانکه جایز نیست که هر یکی تیر را بجانب دیگری اندازد و همچنین جایز نیست که مسابقه کند بر اینکه سنگی را
بغلطانند و آن را دفع کنند از جائی بجائی دیگر تا آنکه گفته و دور آن شناخته شود نه با عوض و نه بی عوض زیرا
که با اینها قتال و کارزار نمیشود و نیز گفته که جایز نیست مسابقه بر مرغان از کبوتران و غیر آنها با عوض در نزد علمای
ما و این صحیح نزد و قول شافعی است و از مبسوط نقل کرده که اما مسابقه بمرغان اگر بی عوض باشد جایز است
در نزد ایشان یعنی شافعیان و اگر با عوض باشد دو قول است و در نزد ما جایز نیست بجهت خبر و گفته است که
این مقتضی منع است از مسابقه بر مرغان بدون عوض با آنکه مشهور در نزد ما آنست که فرا گرفتن کبوتر بجهت انس
و فرستادن نامها جایز است و بجهت تفرج و سیر و بر این قیاس مکروه است و خلاف در حرمت گرو بستن بر آنها نیست
و قول آگاهی باینکه منافات نیست در میان آنچه شیخ ذکر کرده و آنچه علامه بمشهور نسبت داده و اسناد داده و خبر بنا بر
دلالت میکند بر جواز مسابقه بمرغان با اقتضای آن با اصل جواز و نیز گفته است که جایز نیست مسابقه بر کرکها و کشتیها
و طیارات که کشتیهای بزرگ است و آنها را [illegible] میگویند و معنی مذکور مسموع است و معنی مناسبی را از برای این لفظ در کتب
لغت ندیدیم حاصل آنکه علامه گفته که مسابقه بر اینها جایز نیست در نزد علمای ما و نیز گفته که جایز نیست گرو بستن بر شاخ
جنگی که گوسفندان شاخ بیکدیگر زنند و خروس جنگی که خروسان چانه بیکدیگر کشند و محتمل مشقت [illegible] بیکدیگر شوند
نه با عوض و نه بی عوض و گفته است که همچنین جایز نیست گرو بستن بر آنچه در جنگ نفع ندارد و در آنچه با آن مثال زده
انگشتری بازی را شمرده و چوگان بازی و بنادق و جلاهق انداختن و در قاموس مذکور است که بندق بضم همانست که
انداخته میشود و جلاهق چون علابط بندق است که انداخته میشود بآن تعریب جلهات و آن کمانیست [illegible] و
در بعضی از لغت فارسی مذکور است که بندق بضم اول ثانی گلوله خورد کرد یعنی بندق و کمان گروهه و جلاهق
بضم اول بغیر یا فاصله جمع اهمه و بلند دو کند [illegible] و بپارسی آن را گلوله گویند و کمانی که بدان [illegible] یعنی غلول و بعضی در [illegible]

هر چه لفظ کمان کاو را کفته شده کلام علامه و ابن ادریس بپروی یکپا و شناختن آنچه در دست است از طاق و جفت
و سایر بازیها و نرد و رنگ کردن و در زیر آب و کهنه است که بعضی از فقهای شافعیه آن را تجویز کرده اند و آن نیکو نیست
و بالجمله از تذکره نهی از همه آنچه در آن کرو بسته میشود مفهوم میکردد خواه با عوض و خواه بی عوض مکر در سه چیز
و مکر در پرنده هرگاه بی عوض باشد و در قواعد در باب مرغ و کشتیها و کشتی گرفتن با خالی بودن از عوض نظر داده
آورده و شیبان از پیغمبر روایت کرده اند که دو مرتبه با عایشه رضی کرو بست و در یکمرتبه از آنها در کرو پیشی کرفت
و در مرتبه دیگر بر او پیشی کرفته شد و در مسالک مذکور است که اگر این کارها و مانند اینها از عوض خالی
باشد جواز ایشان دو قول است و جواز را ترجیح داده و آن جید است بجهت اصل عدم ثبوت اجماع در چیزی از اینها و
عدم دلالت نص بر حرمت امر دویم در عقد مسابقه و کرو بندی در تاختن و تیر اندازی و شروط آنها و در آن سه
مسئله است اول اصحاب اختلاف کرده اند در اینکه عقد مسابقه لزوم دارد یا جایز است و جماعتی از اصحاب که ابن
ادریس و محقق از جمله ایشانند بسوی این رفته اند که لزوم دارد بجهت عموم اوفوا بالعقود و عموم المؤمنون عند
شروطهم و علامه در مختلف بسوی جواز آن رفته اند بجهت آنکه اصل عدم لزوم است و هم چنین اختلاف کرده اند در اینکه
آن عقدیست که با ایجاب و قبول لفظی احتیاج دارد یا ایجاب با بذل و دادن کفایت میکند دویم خلافی میان اصحاب
نیست در اینکه جایز است که امام سبق و عوض را بذل کند و مال کرو را بدهد خواه از بیت المال باشد و خواه نباشد
و همچنین نیز جایز است که غیر یعنی آنکه مال را بیرون میآورد غیر امام باشد و در آن خلافی در میانه ایشان نمیشناسم
زیرا که آن بذل مالیست در طاعت و قربت و مصلحتی از برای مسلمانان و جایز است که یکی از متسابقان که با یکدیگر کرو
بسته اند مال را بیرون آورد باینکه بگوید که اگر در کرو پیشی گرفتی فلان مبلغ از برای تو بر منست و اگر من پیشی گرفتم
مرا بر تو هیچ نیست و جایز است که متسابقان با هم آن را بیرون آورند باینکه هر یک از ایشان متعهد بیرون آوردن باشند
بر آنکه سابق آنها را جمع آوری کند بنا بر اشهر و اقرب و ابن جنید مخالفت کرده نیز اگر او گفته که جایز نیست مگر بمحلل
بجهت عمل کردن بروایتی که منسوب است بشیبان و صلاحیت از برای اعتماد ندارد و مراد از محلل کسی است که در میان
ایشان باشد اگر پیشی گرفت هر دو مال را باهم فرا گیرد و اگر بر او پیشی گرفته شد غرامت نکشد و معتبر قرار داده اند
مال را از برای سابق از ایشان یا از برای سابق از ایشان و محلل یا غیر این بحسب شرط و اگر سبق و عوض را از برای
محلل تنها قرار دهند اگر پیشی بگیرد جایز است سیم اصحاب در مسابقه چند شرط را اعتبار کرده اند و علامه
در تذکره آنها را ده قرار داده شرط قرار داده اند اول تعیین مسافت بحسب ابتدا و انتها که آغاز و انجام آن معین باشد دویم

تعیین

تعیین خطر بحرکت یعنی بفتح خا و طا و سبق و تعیین آنچه نامیده میشود و آن مالی است که بر آن تسابق کرده اند از روی
جنس و قدر خواه عین باشد و خواه دین که اگر مال مطلق را شرط کنند یا تسابق کنند بچیزی که بر آن اتفاق کنند یا بر آنچه
یکی از ایشان یا غیر ایشان بآن حکم کند صحیح نباشد سیم تعیین آنچه بر آن مسابقه میشود بمشاهده چهارم برابر بودن
آنچه سابق بآن حاصل میشود در احتمال پیشی گرفتن تا آنکه در مسابقه و کرو بستن در پیشی گرفتن فائده باشد پنجم
آنکه سبق و عوض از برای یکی از ایشان یا از برای محلل قرار داده شود که اگر از برای غیر ایشان قرار داده شود جایز نباشد
ششم برابر بودن دو حیوان در جنس پس جایز نیست کرو بستن در تاختن در میان اسبها و استرها چنانچه در میان
شتران و فیلان و غیره در میان آنها مسابقه هفتم سر دادن دو حیوان بیکدفعه که اگر یکی از ایشان پیش از دیگری
حیوان خود را سر دهد تا بداند که آیا او دادن میباید یا نه صحیح نیست هشتم آنکه استباق کنند در حالی که بر بالای حیوانها
باشند سوار پس اگر سر دادن حیوانات اشتراط کنند که بخودی خود بدوند بی آنکه کسی بر آنها سوار باشد صحیح نیست نهم
آنکه مسافت را بحیثیتی قرار دهند که سواران قطع و طی آن را احتمال دهند و بغایت و نهایت نرسیده باز نمانند
دهم آنکه آنچه را که عقد بر آن وارد شود عده و آماده شده از برای کارزار باشد پس کرو بستن در تاختن و تیر
انداختن از زنان جایز نیست یازدهم عقدی که مشتمل باشد بر ارکان دوازدهم آنکه عقد مشتمل بر شرط فاسدی
نباشد و اظهر آنست که تساوی در موقف جای ایستادن شرط نباشد و در تیر انداختن بنابر مشهور شرطی چند اعتبار
شده اول علم برشق بکسر را و سکون شین و آن عدد معینی است یعنی شماره انداختن تیر را ابداً بنابر مشهور زیرا که آن
کاریست مقصود که عقد بر آن واقع شده و بعضی از ایشان تفصیل داده اند و بمحافظه علم بآن را شرط دانسته اند نزد رمیان
و بعوض تعیین یا بیان هر دو میآید و در اصل این اشتراط اشکال است بجهت عدم توقف شناختن رسیدن تیر بنشانه
بر تعیین رشق و اگر حصولش بدون آن جایز است دویم شماره زدن تیر بنشانه چون پنج تیر زدن از ده تیر زیرا که
استحقاق عوض حاصل نمیشود مگر بزدن تیر بنشانه و بآن معرفت یکی تیر انداختن حاصل میشود و همچنین معرفت
فاضل از مفضول یعنی سابق از تیر انداختن از مسبوق در آن پس اگر با یکدیگر عقد ببندند که سابق از ایشان کسی باشد
که تیر بنشانه زدنش بیشتر است بی آنکه شماره و پایان کنند درست نباشد نزد ایشان و در این شرط اشکال است بجهت
جواز حصول معرفت از زدن تیر بنشانه باینکه زدن تیرش بنشانه دو ثلث که شرط شده یا غیر آن بیشتر باشد سیم تعیین صفت
تیر انداختن چون حابی و خاصر و خارق و خاسق و مارق و خارم و غیر اینها و این شرط نیز ثابت نیست و در تذکره مذکور است
که اعلام کردن صفت زدن تیر بنشانه شرط نباشد و نزدیک و اینست که هرگاه اطلاق شود حمل میشود بر مجرد رسیدن

رسیدن تیر بنشانه دیگر اگر آن متعارف است و بجهت آنکه در معنی مطلق است پس مطلق در لفظ بر آن حمل کرده میشود و اگر
اگر نوع معینی باشد شرط کنند متعین شود و بدانکه مراد از حابی از صفات تیر آنست که بنشانه برسد بنابر مشهور و کیفیتش
آنست که در نزد هدف بر زمین آید و بعد از آن بسوی غرض خیز کند و بآن برسد و همین مزدلف است نزد بعضی
از ایشان و کاهست که در میان این دو لفظ فرق قرار داده میشود و اصل حابی از حبو بکسر حاء و ضم آنست یعنی بکون خیز
رفتن کودک بر زمین آمدن تیر او که و بعد از آن خیز بلند و به هدف آمدن رو در مشهور و هدف آنچیزیست که غرض
در آن قرار داده میشود از خاک و غیر آن و غرض آنچیزیست که رسیدن آنچیزیست که غرض در آن قرار داده میشود از خاک
و غیر آن و غرض آنچیزیست که رسیدن بآن مقصود باشد از آن رقعه و کاغذ پاره و غیر آنست و خاصر تیریست که بیکی از
دو کنار غرض برسد و خازق تیر نامیده میشود و بعضی گفته اند که خازق تیریست که از پس هدف جدا شود و بعضی گفته اند
که تیریست که در هدف فرو آمده باشد بر یکی از دو جانب غرض و بنابر این اگر رسیدن و زدن مشروط بغرض
باشد خازق عظیم و در کننده است و اگر مشروط بهدف باشد مصیب و رسنده است و خارق تفسیر شده بآنچه غرض را
بخراشد و آنرا سوراخ نکند و در آن ثابت نباشد و در بحر تیر مذکور است که خارق تیریست که غرض را خراشیده و آنرا
سوراخ نکرده و کلام اهل لغت با آن مخالف اند و من میگویم که خارق بمعنی پاره کننده است و مخالف کلام اهل
لغت با این کلام در صورتی است که خارق مراد و قریب باشد و اما اگر خارق برای هیچ باشد مخالفتی نیست چه آن
بعضی تیریست که بنشانه رسیده باشد چون خاسق و مارق و طیریست که از غرض بیرون میرود و کم میکند باینکه بکنار آن
میرسد و آنرا سوراخ میکند و لیکن آنرا قطع مینماید و بدانکه بعضی از ایشان انواع تیری که بنشانه میرسد شش
صفت اعتبار کرده اند و بعضی از ایشان پانزده نام از برای آن ذکر نموده اند و بعضی از ایشان نوزده نام و بعضی از ایشان
شانزده نام **چهارم** مسافتی که در آن تیر اندازی میکنند و آن ما بین موقف تیر انداز و نشانه است یا آنچه حکم
نشانه باشد و بدو امر حاصل میشود یکی مشاهده و دیگری پیمودن زمین یا اکتفا کردن بعادتی که در میان تیر اندازان
غالب است در اعتبار رسیدن تیر بنشانه و وجه نباشد و بالجمله و اشتراط مذکور نامسلم است **پنجم** غرض و مقصود باعتبار
جای آن از نشانه در بلندی و پستی آن و باعتبار اندازه آن در تنگی و گشادی آن و در این نیز نامسلم است **ششم** مقدار
سبق بفتح با و اعضه عوضی که بدل است از برای سابق بجهت حلال کردن از عنزه و کول و قریب و آنها ما ثبت حین آلت شرط
است از ارکان و نیز بعضی گفته اند آری و بعضی گفته اند که تعیین شرطیست و اختلاف نوع ضربه در وجایز است الطلاق
عقد در سابه و تعالی که عجز رد از آن باشد و با تعیین متعین میشود و با اطلاق حمل میشود بر آنچه متعارف باشد و این

انداز

در حالیکه نا ملاذات بعضی ماآن
وگفته اند خارم تیریست که
حاشیه غرض را میبرد م

او زیادت و همچنین از تعیین تیر و کمان و برابری در صورت شرط نباشد و اصحاب در اشتراط تعیین مبادرت و محاطه
اختلاف کرده اند پس بعضی باشتراط متعرض شدن یکی از این دو امر در عقد قائل شده اند و محقق رحمه الله در تذکره است
و جماعتی از اصحاب بسوی عدم اشتراط رفته اند و شاید که این اقوی باشد بجهت اصل جواز با علم اشتراط و عدم دلیل
بر اشتراط و بنابر این آیا اطلاق عقد بر مبادرت فرود آورده میشود یا محاطه در آن دو قول است و اشهر آنها دویم است
و حجت از هر دو جانب در محل تامل است و ظاهر آنست که مراد از مبادرت آنست که استحقاق عوض شرط شود از برای
کسی که پیشی گیرد بسوی زدن بنشانه بشماره معین از شماره که معین باشد با برابری هر دو در تیر انداختن چنانکه
هرگاه شماره تیر انداختن صد مرتبه باشد و شماره نشانه زدن معین بیست مرتبه باشد پس هرگاه هر یک از ایشان
پنجاه تیر بیندازند و یکی از ایشان از آن تیرها که بنشانه زده بیست مرتبه حاصل شود و دیگری اول در تیر اندازی
غالب آمده و مستحق سبق و عوض است و محاطه شرط کردن استحقاق است از برای کسی که شماره معلومی از زدن تیر
بنشانه از برایش خالص باشد بعد از مقابله و برابری کردن زدنهای تیر بنشانه که از برای یکی از ایشان باشد بزدنهای
آن دیگر و انداختن آنچه در آن اشتراک دارند پس هرگاه شرط ایشان مبادرت باشد و شماره تیر انداختن بیست مرتبه
مثلا و شماره زدن بنشانه که مشروط است پنج مرتبه باشد و بیست تیر بیندازند و یکی از ایشان پنج تیر بنشانه بزند و
دیگری چهار تیر مثلا اول در تیر اندازی غالب آمده و اگر هر یک از ایشان پنج تیر بنشانه بزنند یا هیچیک از ایشان پنج تیر
نزند غلبه و سبقی در تیر انداختن از برای هیچیک از ایشان نباشد و هرگاه شرط محاطه باشد و شرط شماره تیر انداختن
بیست مرتبه با خلوص پنج تیر زدن بنشانه و بیست تیر بیندازند و یکی از ایشان ده مرتبه بنشانه بزند و دیگری پنج تیر
اول سابق است و اگر یکی از ایشان بیفزاید بر شماره مشروط سبقی نباشد **امر سیم** در احکام و در آن شش
مسئله است **اول** اگر مبادرت را شرط کنند و شماره تیر انداختن بیست مرتبه و شماره زدن بنشانه پنج تیر باشد و هر
یک از ایشان ده تیر بیندازند و یکی از ایشان پنج تیر بنشانه زند و دیگری هیچ تیر نزند کامل گردانیدن شماره تیر واجب
نیست و اگر بر خروج از وضع مبادرت بسوی محاطه لازم آید و اگر هر یک از ایشان ده تیر بیندازد و یکی از ایشان پنج
تیر بنشانه زند و دیگری کمتر از آن صاحب پنج تیر در تیر اندازی و او غالب آمده و اگر دیگری که صاحب شماره کمتر است
کامل گردانیدن شماره تیر را سوال کند اجابتش واجب نیست و اگر محاطه را شرط کنند هر یک از ایشان ده تیر بیندازد
و پنج تیر بنشانه زند شماره تیرها کامل گردانید و اگر یکی از ایشان از ده تیر نه تیر بنشانه زند و دیگری پنج تیر محاطه کند
و کامل گردانند پس اگر محاطه کنند و یکی از ایشان بسوی کامل گردانیدن شماره مبادرت کند و آن در نزد انتها دو باخ

رسیدن شمارهٔ تیر ابدا اخف از ایشان باشد تیر اندازی که صاحبش غالب شده ما که پیش از انتهاء آن باشد و شما
شمارهٔ کم اراده کند که شمارهٔ تیرها کامل گرداند خالی از آن نباشد که یا آفت کرده که کامل گردانیدن آن از برایش
امید فایده باشد یا نباشد اگر او را در این امر فایده باشد صاحب شمارهٔ بیشتر مجبور شود بر اکمال و اگر نه مجبور
نشود و فایده بچند وجه میباشد از جمله وجوه آنست که مسبوق رجحان و افزونی را بر صاحبش امید داشته باشد
و این بر دو قسم است یکی از آنها اینست که مسبوق رجحان را امید داشته باشد بر وجهی که رجحان سابق شود در
عوض دیگری چنانکه هرگاه شرط شماره بیست تیر باشد و شرط زدن بنشانه پنج تیر (متفرق بودن) و هر یک از ایشان ده تیر
بیندازند و یکی از ایشان همه بنشانه زند و دیگری پنج تیر را از آنها بنشانه زند و حال آنکه در کامل گردانیدن
شماره امید دارد که صاحبش هر ده تیر باقی مانده خطا کند و بنشانه نزند و او ده تیر باقی را بنشانه زند و پانزده
تیر از برایش تمام شود که همه را بنشانه زده باشد و از برای صاحبش ده تیر پیش خاطر کند و پنج تیر از برای مسبوق
زیاد آید که بواسطهٔ آن ده تیر اول وی ناضل و غالب شود و سبق را مستحق گردد و دوم از آن دو قسم آنست که مسبوق
بر صاحبش راجح شود لیکن نه بحیثیتی که سابق و مستحق سبق گردد چنانکه اگر در صورت مفروضه فرض شود که مسبوق
دو تیر بنشانه زده زیرا که او بنا بر فرض آنکه ده تیر باقی مانده را همه بنشانه زند و دیگری در هر ده تیر خطا کند که هیچیک را
بنشانه نزند بعد از کم کردن دو تیر از برای مسبوق میماند و رجحان از برایش حاصل میشود لیکن سابق نمیگردد و از جمله
وجوه آنست که مسبوق امید رجحان نداشته باشد و لیکن برابری را امید داشته باشد که مانع از سبقت کردن صاحب
او است چنانکه اگر در صورت مذکوره فرض شود که هر دو ده تیر انداخته اند و یکی از ایشان همه آنها را خطا کرده و هیچ
یک بنشانه نزده و دیگری همه را بنشانه زده و غایت آنچه مسبوق امید دارد منعکس شدن امر است در ده تیر باقی مانده
که او بنشانه زند و صاحبش خطا کند و بر فرض انعکاس چیزی غیر از مساوات حاصل نمیشود که مانع از سبق است و از جمله
وجوه آنست که مسبوق نه امید رجحان دارد و نه مساوات و لیکن منع صاحبش را امید دارد از زدن تیر بنشانه بشماره
که شرط شده بعد از کم کردن چنانکه اگر در فرض مذکور دوازده تیر انداخته باشند و یکی از ایشان در همه بنشانه زده باشد
و دیگری خطا کرده باشد پس مسبوق نه امید رجحان دارد و نه مساوات زیرا که غایت آنچه امید دارد آنست که در همهٔ آنچه
باقی مانده بنشانه زند و دیگری در همه خطا کند و در آن هنگام بعد از کم کردن چهار تیر از برای سابق میماند و زدن
بنشانه که شرط شده از برایش حاصل نمیشود و این فایده آنست که صاحبش را از استحقاق سبق منع میکند دوم اگر
عوض از برای سابق از پنج نفر قرار داده شود یعنی اگر گفته شود که این مال از برای سابق از پنج نفر است و همه را بر باشند

هیچ از برای ایشان نباشد و اگر یکی از ایشان پیشی گیرد عوض از برای او باشد و اگر دو نفر یا سه نفر پیشی گیرند
سبق و عوض معین از برای ایشانست بنا بر آنچه گفته شده و این حکم مشکل شمرده شده با آنکه مشهور است از قول قائل
که این از برای کسی است که پیشی گیرد از شما مثلا همان یک نفر است بحسب عرف و هر چند که اطلاقش بر بیشتر
از یک نفر بحسب لغت صحیح باشد و بجهت آنکه ظاهر پیشی گرفتن یک نفر است بر همه نه پیشی گرفتن همه بر یکی پس اگر در اینجا
قرینهٔ معلومی باشد بآن رجوع شود و اگر نه عمل شود بمقتضای عرف و اگر بگوید که هر که پیشی گیرد از برایش یک دینار
شرعی است و سه نفر پیشی گیرند و [illegible] گذشت که اقرب آنست که از برای هر یکی یک دینار است و خلاف اقرب احتمال
داده که بوده یک دینار از برای پیشی گیرندگان باشد و احتمال داده که با تعدد ایشان استحقاق نباشد و اگر بگوید
که کسی که پیشی گیرد فلان مبلغ از برای او است و دو نفر یا سه نفر پیشی گیرند جماعتی که محقق از جملهٔ ایشان است
باشتراک پیشی گیرندگان در مال مبذول قائل شده اند پس میان ایشان تقسیم میشود بشمارهٔ سرها زیرا که لفظ من
بفتح میم و سکون نون که بکسی ترجمه شد هر فرد و هر فردی یک یک از پیشی گیرندگان و مجموع و همه ایشان را شامل
محتمل است و بعضی گفته اند که هر یک از ایشان مال مبذول را استحقاق دارد زیرا که لفظ من که بمعنی هر کس است از الفاظ
عموم است که شمول دارد پس آن بمنزلهٔ هر فرد فرد باشد چنانکه در نظائر آنست از قضیهای کلی و آن بمنزلهٔ قول کسی است
که میگوید کسی که در خانهٔ من داخل شود یک درهم از برای او است و جماعتی در آن داخل شوند که هر یک از ایشان درهمی را
مستحق است و از این قبیل نیست که کسی که بندهٔ مرا بر گرداند یک دینار از برای او است و جماعتی او را بر گردانند [illegible]
چه در اینجا از مجموع ایشان محقق شده نه از هر یک هر یک از ایشان بخلاف آنچه ما در آنیم و در آن احتمال عدم استحقاق
نیز هست بجهت احتمال آنکه مراد پیشی گرفتن باشد بر همه بر آنکه غیر از اولست سیم اگر بگوید که هر که سابق باشد دو
درهم از برای او است و هر که مصلی باشد که بعد از سابق است یک درهم از برای او است و یکی سابق شود و دو درهم از
برای او است و اگر دو نفر یا سه نفر سابق شوند بنا گذاشته شود بر خلافی که در پیش مذکور شد و بنا بر قول باشتراک
و تقسیم ممکن است که استحقاق مصلی از سابق بیشتر باشد با آنکه سه نفر سابق شوند و مصلی یکی باشد پس هر یک از
سابقان را ثلث دو درهم است و یک مصلی را یک درهم و این امر مشکل شمرده شده با آنکه آن خلاف ترتیب کرده و این عقد
معتبر است زیرا که معتبر در این عقد آنست که از برای سابق بیش از آنچه از برای مصلی است قرار داده شود زیرا که غرض برانگیختن
بر سبق و پیشی گرفتن است بتفضیل و پیشی گرفتن و از این جهت بطلان عقد در اینجا محتمل است و بنا بر قول دیگر اشکالی
نیست و بدانکه مشهور میان اصحاب و غیر ایشان آنست که سابق همانست که پیشی گیرنده باشد که گردن اسبش و گردن آن [illegible]

بفتح تاء و کسر آن است و آن بلند پشت در میان بیخ گردن و پشت و از آن تعبیر میشود بکاهل که میانه هر دو شانه است
و بعضی از اهل لغت در تفسیر کتد تردید کرده و گفته است که میانه هر دو شانه یا میانه هر دو پشت است بتقدیر معنی
دویم مراد فقها نیست و ابن جنید جموی اکتفا کرده بگوش رفته بجهت استناد بقول پیغمبر صلعم که فرموده مبعوث شده ام
و من با قیامت چون دو اسب گروی باشیم که نزدیک است که یکی از آنها جدا یکی پیشی کرده بگوش خویش و در آن نظر است
و در مسالک هر دو قول را مشکل شمرده با آنکه پیشی گرفتن بکتد یکی از معانی است که بحسب لغت و عرف حاصل میشود و آنرا
در نزد فقها و غیر ایشان اعتبار الفاظ است متعدده که یکبار آنرا بقوائم دوست و با اعتبار میکنند و با دیگر بکردن
و سیم بکردن یا میانه دو شانه و چهارم بگوش پس هر گاه منشا فساد عقد را اطلاق کنند و عوض را از برای سابق قرار
دهند در حمل کردن آن بر بعضی از این معانی نه بعض دیگر بلکه در صحت اطلاق عقد همچنین نظر است مگر آنکه عرف بلد او چیزی
از اینها دلالت کند که بر آن حمل میشود و در آن سخنی نیست و بدانکه مصلی اسبیست که سر او محاذی وی یا بصلوان اسب
سابق باشد و صلوان بفتح صاد و لام دو استخوانیست بر آمده از طرفین است دم و چپ آن و نامهای متسابقین هر گاه ده حلبه
مرتب باشد اختلاف دارد و عادت جاری شده بنام نهادن ده اسب از اسبان حلبه و حلبه بفتح حاء و سکون لام اسبان
جمع شده اند از برای دوانیدن و اول آن ده اسب مجلی است و آن سابق است که بر همه پیشی گرفته و دویم مصلی و اسبی
که تالی از برای مصلی است و بعد پهلو و عقب آن در آمده اسب سیم است و بارع که اسب چهارم باشد تالی و در عقب سیم است
پنجم مرتاح است و ششم حظی و هفتم عاطف و هشتم مؤمل و نهم لطیم و دهم سکیت در حالی که مصغر و مخفف است و مراد
از مصغر آنست که حرف اولش مضموم است و دویم مفتوح و بعد از آن یاء ساکن است و تشدید کاف آن نیز جائز است و
از برای آنچه بعد از اسب دهم باشد از اسبان حلبه نامی نیست مگر آن اسبی که در آخر همه اسبان بیاید که آنرا فسکل بکسر
فاء و کاف و ضم هر دو میگویند و پس سکیت که کلام اهل لغت در باب این نامها و در ترتیب نیز اختلاف دارد و آنچه مشهور است
باین وضع و باین ترتیب است مجلی و مصلی و مسلی و تالی و مرتاح و عاطف و حظی و مؤمل و لطیم و سکیت و بعضی بجای مؤمل
بعد از عاطف مؤمل بروزن معظم گفته اند و بعضی بجای مؤمل مرسل بروزن محسن با راء قرشت گفته اند و بعضی بجای حظی
بطاء ضطغ و تشدید یاء و حظی حظی بطاء حطی و یاء ساکن که بعد از آن همزه است ضبط کرده اند و بعضی مؤمل را اسب هفتم
و حظی را هشتم دانسته اند و از اشعار محمد بن یزید بن مسلمة بن عبد الملک غیر اینها نیز معلوم میشود و در معنی فسکل که آنرا
قاشور و قاشوره و فاشر نیز میگویند نیز خلافی است و اشهر همان معنی است که مصنف ذکر کرده و از کلام بعضی معلوم میشود
که آن نیز چون قاشور نام اسب دهم باشد و غیر از این نیز گفته اند چهارم اگر متسابقین دو نفر باشند و هر یک سبق و

عوض را بمیان آورند و محلل را داخل کرده باشند و بگویند که هر یک از این سه نفر که سابق شد این دو سبق از برای
او است این مسئله را هفت شعبه باشد اول آنکه همه ایشان بغایت و آخر میدان منتهی شوند بطور مساوات که
تقدیم و تاخیری نباشد پس هر یک از متسابقان مال خود را بازگشت و جمع آوری میکند و از برای محلل هیچ نیست
دویم آنکه متسابقان با هم بغایت و نهایت برسند و محلل از ایشان بتاخیر بیاید و حکم این چون سابق است
سیم آنکه محلل پیشی میگیرد و متسابقان بعد از او میآیند بطور مساوات یا بترتیب پس محلل هر دو سبق را
استحقاق دارد چهارم آنکه یکی از متسابقان پیشی میگیرد و بعد از او محلل و مسبق میگیرد میآیند بطور مساوات
و سابق هر دو سبق را جمع آوری میکند پنجم آنکه محلل و یکی از متسابقان سبقت میگیرند با یکدیگر با هم تا غایت و
نهایت میآیند در حالیکه بمصاحب خویش سبقت داشته اند و آنچه مذکور است در کلام ایشان آنست که حکمش این
باشد که سابق از متسابقان مال خود را جمع آوری میکند و مال مسبق مسبوق در میان مسبق سابق و محلل
مشترک باشد و اولی آنست که این محلل آن شده که سابق از متسابقان کسی است که او پیشی نگرفته و دویم با این محلل شده که مسبق
سابق و محلل در استحقاق با یکدیگر شرکت داشته باشند و هر دو تعلیل ضعیف است و میگوئیم که اگر مراد از سابق در اصل
مسئله همان یکنفر از ایشان باشد که بهمه کسانی که غیر او بیند سابق است در اینجا محقق نیست پس حکم این قسم حکم
قسم اول است و اگر مراد سابق فی الجمله باشد شراکت در عوض لازم آید و این غیر آنچیزیست که ایشان ذکر کرده اند
ششم آنکه یکی از متسابقان بر محلل پیشی کرده و محلل مصلی باشد و مسبق مسبوق در آخر همه پس مال از برای سابق است
هفتم آنکه یکی از متسابقان بر محلل پیشی کرده و مسبق مسبوق مصلی باشد و محلل تالی با مصلی نظر با اختلافی که مذکور
شد همه مال از برای سابق است پنجم هر گاه تیراندازی تمام و کامل شود سابق در آن عوض را مالک شود و او را
میرسد که در آن تصرف کند بهر وضعی که خواهد و اگر در عقد شرط شود که جایزه را طعام دهند با ایشان بخورانند
اقرب صحت است بجهت عموم آنچه دلالت بر وجوب وفا کردن بعقود دلالت میکند و شیخ را قولی است ببطلان شرط و عقد
و او را قولی دیگر است ببطلان شرط نه عقد ششم هر گاه عقد سبق فاسد شود در وجوب اجرة المثل و عدم وجوب
آن دو قول است و اقرب دویم آنست چون آنچه معین شده ساقط شود بی آنکه بدل معوضی داشته باشد و اگر مستحق
بودن سبق از برای غیر ظاهر شود و معلوم گردد که عوض مال غیر بوده و مالک راضی نشود در ثبوت مثل یا قیمت آن
یا ثبوت اجرة المثل دو قول است و این مسئله محل اشکال است کتاب وقوف و صدقات و وقوف چون اوقاف
جمع وقف است و وقف در اصل مصدر است بمعنی ایستادن و وا داشتن و در شریعت وقف کردن ملک است بر مصرفی

كتاب وقوف و صدقات
طرف اول عقد

و کاهی موقوف را نیز وقف میگویند چون مخلوق را که خلق میگویند و ممکن است که وقوف چون وقف مصدر
باشد و موقوف بضم اول و دوم بمعنی دانستن و ایستادن و بر داشتن باشد و آن متعدی و غیر متعدی هر دو
آمده و کسی که این فعل از او سر زده واقف است و متعلق آن وقف و موقوف و عین موقوفه و جمع آن اوقاف و موقوفات
و مصرف آن موقوف علیه یا علیها یا علیهما یا علیهم یا علیهن هر که مفرد مذکر یا غیر آن باشد و صدقات جمع صدقه است
و صدقه بفتحتین آنچه در راه خدا داده شود و در اینجا شامل است آنچه را که در کتاب مذکور میشود از وقف و تصدق
و سکنی و توابع آن و هبه و نظر در شش طرف است طرف اول عقد و آن هر لفظی است که صریح باشد در وقف و دلالت کند
و از جمله صریح در آن وقفت است و در لغت شاذه اوقفت است یعنی وقف کردم و در قاموس آن را ردیه قرار داده
و وقوع آن در احادیث منکر است شنعه و رواة آن را ضعیف کنند و بآن ملحق شده است آنچه اگر بگوید که حبست
وقفا او صدقه موبده یعنی این را وقف یا صدقه همیشه کرده ام اما حرمت و تصدقت و ابدت که بمعنی آنست که حرام
کردم و صدقه دادم و جاوید کردم وقف با اینها منعقد نمیشود مگر با نیت وقف و در ظاهر حکم بآن نمیشود مگر
بدعوی نیت یا انضمام قرینه و در تذکره فرق قرار داده در میان اضافه کردن و نسبت دادن لفظ صدقه بجهت عامه
یا خاصه و بنا بر اول مخصوص آن را ملحق بصریح ساخته و در حبست و سبلت یعنی باز داشتم و سبیل کردم یعنی در راه خدا
گذاشتم دو قول است و اشبه احتیاج آنها است بدعوی نیت یا قرینه و آیا قبول در آن شرط است چند قول است سیم
آنها اشتراط قبول است اگر وقف بر جهت خاصه باشد چون شخص معین یا اشخاصی که معین باشند و عدم اشتراط
آن اگر وقف بر جهت عامه باشد چون فقرا و گدایان و ظاهر اکثر فقها عدم اشتراط آنست مطلقا و در هر جا که قبول در آن
معتبر باشد مطلقا یا بنا بر بعضی از وجوه در آن اعتبار شود آنچه در غیر آن از عقود لازمه اعتبار میشود و در مصالح
عامه بنا بر قول باعتبار آن ناظر بر آنها چون ناظر شرعی و حاکم شرع متوجه آن میشود و بنا بر هر دو قول قبول بطن
ثانی و غیر ایشان اعتبار نمیشود و اگر موقوف علیه طفل باشد ولی قبول میکند طرف دویم در شرائط وقف
و در آن هشت امر شرط است اول اهلیت و قابلیت واقف پس منعقد نمیشود از کودک غیر صاحب تمیز بر قول
مطلق و از کسی که دیوانه باشد و مرد دیوانه که دیوانگیش دوره میرسد مگر در حال بهوش آمدن و در باب کسی که بده سال
رسیده باشد تردد است و مروی جواز صدقه او است و صدوق و کلینی روایت کرده اند در سند صحیح یا صفوان
از موسی بن بکیر و او واقفی غیر موثق است از زراره از امام محمد باقر که فرمود هر گاه ده سال بر پسر نوجوان آمده باشد
و این مدت از عمر او رفته باشد در باب مالش از برایش جائز باشد آنچه آزاد کرده یا تصدق داده یا وصیت نموده

براندازه

طرف دویم در شرائط وقف

براندازه که معروف و حق است پس آن جائز است و شیخ این را باسناد دیگر از موسی بن بکیر روایت کرده و مؤید
این است صحیحه جمیل بن دراج از حضرت باقر یا صادق علیهما السلام که فرمود طلاق غلام جائز است هر گاه عاقل
شده باشد و هم چنین صدقه او و وصیتش و هر چند که محتلم نشده باشد پس این مسئله محل تأمل است و وقف
از سفیه و مفلس بعد از حجر و منع حاکم شرع و مجبور منعقد نمیشود و اگر در مرض موت و ناخوشی که بآن میمیرد وقف
کند و ورثه اجازه نکنند بعضی گفته اند که از ثلث مال اعتبار شود چون هبه و محابات و بعضی گفته اند که از اصل
مال و بر قول تحقیق این مطلب در باب وصایا خواهد آمد دویم نیت وقف پس از غافل و صاحب اغما و بیهوش و آنکه
در خواب و مست شده منعقد نمیشود و اگر بعد از وقف کردن و قبض و تصرف دادن بنیت نداشتن خبر دهد از او
پذیرفته نشود و آیا نیت قربت و قصد نزدیک شدن معنوی بخدا شرط است بعضی گفته اند آری و بر آن دلالت
میکند آنچه کلینی و شیخ روایت کرده اند از حماد بن عثمان در سند حسن بواسطه ابراهیم از حضرت صادق علیه السلام که فرمود نیست
صدقه باشد و نه آزادی مگر آنچه رضای خدای عز و جل بآن اراده شده باشد و از هشام و حماد و ابن اذینه و ابن
بکیر و غیر ایشان روایت کرده اند در سند حسن بواسطه ابراهیم که همه ایشان گفتند که حضرت صادق علیه السلام فرمود که نه
صدقه باشد و نه آزادی مگر آنچه رضای خدای عز و جل بآن اراده شده باشد و شیخ این را باسناد دیگر در سند موثق
مثل این روایت کرده و در چند دلالت اینکه ظاهر اینست که صدقه وقف را شامل باشد و ظاهر قول حضرت علیه السلام که فرموده
صدقه نیست نفی صحت و درستی بودن است سیم موقوف و شرط است که عین مملوکی باشد که انتفاع بآن توان
جست با بقای آن و وقف دین صحیح نیست و نه وقف چیز مبهم که پوشیده و مجهول باشد چنانکه اگر بگوید که
یکی از این دو چیز خانه را وقف کردم و همچنین وقف کردن منافع صحیح نباشد و صحیح است وقف کردن
عقار که آب و زمین و درخت است و وقف جامها و اثاث البیت که اسباب خانه است و آلتهای مباح و حیوان
و کتابها و در وقف کردن بنده گریخته اشکال است و شاید که اقرب صحت باشد و در صحت وقف کردن درهمها
و دینارها دو قول است و اوجه آنها صحت است بجهت امکان انتفاع بآنها بزیور کردن و آراسته شدن و اگر
وقف کند آنچه را که مالک نباشد و بعد مالک آن را اجازه کند بعضی گفته اند که صحیح است زیرا که آن چون
وقف کردن مستأنف و از سر گرفته شده است و بعضی گفته اند صحیح نیست و این مسئله محل تردد است و ترجیح
اول دور نباشد و وقف کردن چیز مشاع صحیح است و قبض آن چون قبض آنست در بیع چهارم موقوف علیه
که برای او وقف شده و شرط است که موجود و معین و از جمله کسانی باشد که صحیح است که مالک شوند پس اگر وقف کند

بر کسی که بوجود نیامده شود و بوجود آید یا بر بچه در شکم که از مادر جدا نشده صحیح نیست و صحیح است وقف
کردن بر معدوم که وجود نداشته در حالی که تابع موجود باشد هرگاه وجودش ممکن باشد مثل وقف باشد
و اگر بمعدوم ابتدا کند و بعد از آن بموجود یا ابتدا کند بکسی که مالک نمیشود و بعد از آن بر کسی که مالک
میشود اکثر فقها بر آنند که فاسد است و قول بصحت نیز بی شیخ است در خلاف و موضعی از مبسوط و شاید که اول
اشبه باشد و بنا بر قول بصحت در مصرف آن خلاف است و وقف کردن بر بنده مملوک صحیح نیست بنا بر آنکه مملوک
چیزی را مالک نمیشود یا مالک میشود آنچه را که وقف در آن داخل نیست چون فاضل ضریبه و اگر بمالک شدنش
مطلق قائل باشیم وقف کردن بر او صحیح است و هر چند که محجور علیه و ممنوع از تصرف باشد هرگاه آقایش قبول
کند و وقف کردن بر اینها صحیح است زیرا که آن در حقیقت وقف بر مسلمانانست لیکن آنچه وقف کردن بر بعضی
از مصالح ایشانست بمعروف میانه اصحاب جواز وقف کردن بر مساجد است و صدوق رحمه الله چیزی روایت
کرده که دلالت بر منع میکند و احوط آنست که بمصالح تصریح شود و اگر وقف کند در بابی زناکاران یا راه زنان
مثلا صحیح نباشد پنجم قبض و آن شرط است در صحت وقف کردن یا بمعنی که انتقال شرط بقبض است پس
عقد پیش از آن فی نفسه صحیح باشد لیکن ناقل نیست و واقف را جایز است که فسخ کند و بمردنش باطل شود
و منافعی که در میان عقد و قبض در آید از برای واقف است و بعضی از ایشان باین تعبیر کرده اند که قبض شرط
لزوم است و شاید که مرادش آنچه نیست که مذکور شد و محمد بن مسلم در صحیح از حضرت باقر ع روایت کرده است که
در باب آن مرد که بر فرزندانش تصدق میکند و ایشان بحد بلوغ رسیده اند فرمود هرگاه بگیرند تا بمیرد میراث است
پس اگر تصدق کند بر کسی که بحد بلوغ نرسیده باشد از فرزندانش جایز است زیرا که پدرش همانست که امر
او را متوجه میشود و جمیل بن حسن بواسطه ابراهیم روایت کرده و گفته که بحضرت صادق ع عرض کردم که مردی بر فرزندانش
تصدق میکند و ایشان کوچکند آیا او را میرسد که برگرداند فرمود نه صدقه از برای خدای تعالی است و مشایخ ثلثه
که کلینی و صدوق و شیخ طوسی اند از صفوان بن یحیی از حضرت کاظم ع روایت کرده اند که گفت از آنحضرت سؤال
کردم از مردی که مزرعه و زمین ملکی را وقف میکند بعد از آن پشیمان میشود و از برایش این رای تازه بهم میرسد
که در آن چیزی را احداث کند فرمود اگر چنان باشد که آنرا وقف کرده از برای فرزندانش و از برای غیر ایشان
و از برای آن قیم و ناظری قرار داده او را روا نباشد که در آن رجوع کند و اگر آن فرزندان کوچک باشند
و ولایت و نظارت آنرا از برای ایشان شرط کرده تا بالغ شوند و آنرا از برای ایشان حیازت میکند او را روا

باشد

نباشد که در آن رجوع کند و اگر بزرگ باشند و آنرا بایشان تسلیم نکرده باشد و مخاصمه و گفتگو نکرده
باشند تا آنکه آنرا از او حیازت کنند او را میرسد که در آن رجوع کند زیرا که ایشان آنرا از او حیازت نکرده اند
و حال آنکه بالغ بوده اند و نیز بر آن دلالت میکند روایت عبید بن زراره از حضرت صادق ع و در آنچه بابو الحسن
محمد بن جعفر اسدی وارد شده مذکور است که اما آنچه از آن سؤال کردی از وقف بر ناحیه ما و آنچه از برای ما قرار
داده میشود و بعد صاحبش با آن محتاج میشود پس هرچه تسلیم نشده صاحبش در آن مختار است و هرچه تسلیم شده
صاحبش را در آن خیاری نیست خواه محتاج شود و خواه محتاج نشود و خواه با آن بی نیاز نباشد و خواه
از آن بی نیازی جوید تا آنکه فرموده که اما آنچه از آن سؤال کردی از امر مردی که زمینی ملکی را از برای
ناحیه ما قرار داده و آنرا تسلیم کرده از قیمی که در آن قیام کند و آنرا آباد نماید و از دخل وی آمدنش خراج و
اخراجاتش را بدهد و آنچه را که مانده از در آمدن آن از برای ناحیه ما قرار دهد پس بدرستی که این جایز است از
برای کسی که صاحب ملک او و اقیم بر آن کرده اند چرا که نیست که این امر از برای غیر او جایز نیست و غیر این از اخبار
و ظاهر آنست که مردن موقوف علیه پیش از قبض چون مردن واقفست و بعضی از ایشان احتمال داده اند که
بطن دویم قائم مقام او شوند و بعضی از ایشان توقف کرده اند و اقوی عدم اشتراط فوریت است در قبض و بعضی
از ایشان اعتبار اینرا احتمال داده اند و یکی نیز [illegible] از ایشان تصریح کرده اند باینکه در قبض معتبر است که
باذن واقف باشد و بحث آن واضح نیست و قبض ولی چون قبض مولی علیه است که ولی بر او ولایت دارد و وصی و در
حکم اوست بنا بر اقرب و بر آن دلالت میکند تعلیلی که در صحیحه محمد بن مسلم مذکور است که اگر واقف ولی باشد
بودن آن در دستش از قبض تازه کفایت میکند و اقرب آنست که محتاج نیست قبض از مولی علیه نباشد و بعضی از
ایشان اعتبار اینرا احتمال داده اند و بر معنی آنست آنچه اگر موقوف و محتاج ید و تصرف موقوف علیه باشد بود بعد
با علاوه با مانند اینها و اگر قبض بدون اذن واقف واقع باشد چون مقبوض بغصب و حیلی فاسد در اکتفاء
کردن بآن نظر است و معتبر قبض موقوف علیه است در اول پس اعتبار آن در بقیه طبقات ساقط میشود و اگر بر فقراء
مثلا وقف کند چاره نیست از قبض حاکم شرع یا قیمی از جانب او و اگر واقف قیمی را از برای قبض نصب کند ظاهر
آنست که مجزی باشد و اگر وقف بر مصلحتی باشد قبض آن بسوی ناظر شرعی باشد که از جانب واقف منصوب است و
با عدم ناظر بسوی حاکم شرع و باختیار اولاست و قبض مسجد بنماز کردن در آن متحقق میشود و قبض قبرستان بدفن
کردن مرده در آن باذن واقف در هر دو جا و بجماعت نیست قبض یا دو نماز و دفن اعتبار کرده اند و اقوی آنست که قبض

حاکم شرع یا منصوب او کفایت میکند ششم آنچه ذکر کرده شد مخصوص بقسمی نباشد و در آن خلافی را در میان اصحاب
ندیده‌ام و دلیل واضحی را در آن ندیده‌ام پس اگر آنرا تعلیق کند بآنچه چاره از وقوعش نیست چون آمدن سر ماه
یا بر همانست که از آن بصفت تعبیر میشود یا بآنچه احتمال الوقوع دارد و این همانست که از آن بشرط تعبیر میشود
منعقد نمیشود و استثنا میشود آنچه اگر شرط واقع باشد و واقف بوقوع آن عالم چون قول او که وقف کردم اگر
امروز جمعه باشد هفتم دوام و همیشگی در نزد جماعتی از اصحاب پس اگر وقف را بمدتی پیوند کند چون
یکسال مثلا بعضی گفته‌اند که باطل باشد و بعضی گفته‌اند که صحیح است و حبس میشود و این اقوی است بجهت صحیحه
علی بن مهزیار و صحیحه محمد بن حسن صفار و این منقطع الاخر نامیده میشود چه آخر آن بریده شده و اگر اول یا هر
یا دو طرفش منقطع باشد در آن دو قول است و اگر وقف کند بر کسی که غالبا منقرض میشود و بعد از او مصرفی را ذکر
نکند چنانکه اگر وقف کند بر فرزندانش و اقتصار کند یا بر بطونی که غالبا منقرض میشوند در صحت آنکه وقف
باشد یا حبس یا بطلان آن سه قول است و اقرب صحت است بجهت صحیحه علی بن مهزیار و صحیحه محمد بن حسن صفار و چون
منقرض شوند بعضی گفته‌اند که بورثه واقف بر میگردد و بعضی گفته‌اند بورثه موقوف علیهم و بعضی گفته‌اند که در وجوه
بر صرف میشود و شاید که ترجیح از برای اول باشد و آن قول اکثر است و آیا معتبر وارث او است در هنگام
انقراض موقوف علیهم چون و کلا که بعد از این بیاید یا وارثش بعد از مردن موقوف علیه بطریق استرسال و فروع
مشکل تا آنکه با انقراض بر خود در آن دو وجه است هشتم بیرون کردن ملک از خود پس اگر بر خود وقف کند صحیح
نیست و بر آن دلالت میکند آنچه شیخ روایت کرده است از اسمعیل بن فضل در صحیح بنا بر ظاهر که گفت حضرت صادق
را سؤال کردم از مردی که در زمان حیوتش بعضی از مال خود را تصدق میکند بهر وجهی از وجوه خیر و گفته است
که اگر بچیزی از مال خود یا از غله آن محتاج شدم من بآن سزاوارترم آیا از برایش روا است و حال آنکه آنرا از برای
خدا قرار داده و چگونه میشود که از برای او باشد پس هرگاه آمد که بمیرد آیا میراث میشود یا صدقه‌اش مضی باشد فرمود
که میراث میشود و آنچه روایت کرده از اسمعیل بن فضل در صحیح از حضرت صادق ع که فرمود هر که زمینی را وقف کند و بعد
بگوید که اگر بآن محتاج شدم من بآن سزاوارترم و آمد که بمیرد بدرستیکه آن زمین بسوی میراث رجوع کند و روایت علی بن
سلیمان بن رشید که گفت نوشتم بآنحضرت یعنی امام موسی کاظم ع که فدای تو گردم مرا فرزندی نیست و ملکها دارم که آنها
از جدم میراث برده‌ام و بعضی از آنها را استفاده کرده‌ام و ما نمیدانم حادثه و واقعه که بدید آید ایمن نیستم پس اگر مرا فرزندی
نباشد و حادثه بمن حادث شود چه میبینی و رای تو چیست فدای تو گردم آیا امر میرسد یا معنی آنست که چه صلاح میدانی

از برای من که بعضی از آن املاک را وقف کنم بر فقرای برادرانم و ضعیف شمردگان و ناتوانان یا آنها را بفروشم و ثمن
آنها را بر ایشان تصدق کنم در ایام حیوة خود زیرا که من میترسم که وقف بعد از من تمام نشود و روان نباشد پس اگر آنها را
وقف کنم مرا میرسد که در ایام حیوتم از آنها بخورم حضرت ع در جواب نوشت که نامه تو را که در امر ملکهایت نوشته
بودی فهمیدم و ترا نمیرسد که از آنها بخوری در حالی که از صدقه باشد که اگر از آنها بخوری نافذ نباشد اگر تو فرزند
باشد بفروش و بعضی از ثمن آنها را تصدق کن در ایام حیوة خود و اگر تصدق کنی از برایت نگاه داری آنچه را که طعام
دهد تو را و قوت تو باشد مانند آنچه امیرالمؤمنین ع کرد و آنچه شیخ روایت کرده در موثق تا عبدالله بن مغیره از
طلحة بن زید از حضرت صادق ع از پدرش ع از مردی که خانه را که داشت تصدق نمود و او در آن خانه ساکن بود حضرت
ع فرمود که در این هنگام از آن خانه بیرون رفت و اگر بر خود وقف کند و بعد بر غیر خود وقف منقطع الاول باشد و اگر
بر غیر خود وقف کند از کسی که منقرض میشود و بعد از آن بر خود منقطع الاخر باشد و اگر بعد از خود دیگری را در عقب
در آورد منقطع الوسط باشد و حکم اینها گذشت و اگر بر خود و غیر خود بطریق جمع وقف کند در صحت وقف بر غیر
در نصف یا در همه آن یا بطلان وقف سه وجه است و اگر بر خود و فقراء وقف کند در صحت نصف یا سه ربع یا همه یا
بطلان آن اصلا و یا از رهبها ده چهار است بنا بر وجوه مذکوره اگر بر غیر خود وقف کند و قضای دیون یا ادای نوبت
و اخراجات خود را شرط کند صحیح نیست و اگر بر فقرا یا فقها وقف کند و بعد از آن خود فقیر یا فقیه شود یا در ابتدا
همچنین باشد او را صحیح است که شرکت کند بنا بر قول ابن ادریس و علامه در مختلف آنرا منع کرده‌اند و در بعضی
از فتاوی شهید مذکور است که او شرکت میکند مادام که منع نفس خود یا داخل کردن آنرا قصد نکرده باشد و در
مسالک شاید اینکو شمرده بنا بر اینکه اگر واقف قصد ادخال نفس خود کرده بر خود وقف نموده بجهت و اقصد نکرده و چون
منع نفس خود را قصد کند عام را بنیت تخصیص داده و آن جایز است پس پیروی کردن شرطش واجب باشد بجهت خبر
و مشارکت نکردن در صورت نیت ادخال یا منع متجه است بنا بر آنچه ذکر کرده لیکن مشارکت در نزد عدم نیت
محل اشکال است و استدلال ایشان باینکه آن وقف بر خودش نیست و بر جماعتی که او از جمله ایشان است بلکه
وقف است بر جهت مخصوص پس صحیح است نفع ندارد چه این نیست که نفع می‌بخشد اگر نصی که مانع است بلفظ وقف
بر خودش وارد شده بود یا در محل آنجا اجماعی بر مشارکت ثابت میبود و چنین نیست زیرا که اخبار مذکوره بر این
وجه نباشد چنانکه مخفی نماند و در اینجا اجماعی بر مشارکت نیست و اگر خوردن از اهل وقف را از آن شرط کند
وقف صحیح است چنانکه پیغمبر ص در صدقه خود این را کرد و حضرت فاطمه علیها السلام این را شرط فرمود و اگر شرط کند که ناظر

از آن محبوس باغیر خود را مجرای اند واقف را خود بدون وجهی نباید روا باشد و اگر ناظر باشد بنابر مشهور و در جواز
ناظر از آن اگر واقف باشد تأمل است و اگر خود بدون زن یا از آن شرط کند ظاهر صحت آنست و بعضی از اصحاب
در آن نظر را وارد آورده اند و اگر بر کشتن آن را بسوی خود شرط کند نزد بر فساد نیش شرط صحیح است و بسوی حبس بر
میکرد و یعنی حبس میشود نه وقف و در نزد حاجت بسوی او بر کرده بنابر قولی و بعضی گفته اند که باطل باشد و شاید
که این اقرب باشد زیرا که حکم مجموع که آن را قصد کرده صحت بر آن جاری نمیشود بجهت دو صحیحه سابقه اسمعیل و غیر آنها و حبس
در مدتی مخصوص مقصود نیست پس باطل باشد بعد از آن اگر محتاج شد تا مرد اقوی آنست که بسوی ورثه بر میگردد و
بعضی گفته اند که وقف بودن آن استمرار دارد بنابر قول بصحت و اگر حاجت را بیان کند پیروی شود و اگر نه بعرف
رجوع شود و مستحق زکوة شرعا و عرفا محتاج است و در دروس تفسیر حاجت را بقصور مالش از قوت یکروزه و شبانه
و سوال کردن از غیر نیز احتمال داده و آن دور است طرف سیم در احکام وقف و لواحق آن صدوق و شیخ از محمد بن
حسن صفار روایت کرده اند که عریضه بخدمت امام حسن عسکری ع نوشتند در باب وقف آنچه از پدران حضرت ع در آن
روایت شده حضرت ع فرمان همایون نوشت که وقفها میباشد بر حسب آنچه صاحبان وقفها آنها را وقف میکنند انشاء الله
تع و کلینی از محمد بن یحیی در صحیح روایت کرده که گفت بعضی از اصحاب ما بامام حسن عسکری ع نوشت در باب وقوف
و آنچه در آنها روایت شده حضرت ع فرمان همایون نوشت که وقفها بر حسب آنچه است که صاحبان آنها آنها را وقف میکنند
انشاء الله تع و این اصلی است کلی در این باب و واقف را جایز است که نظر و تولیت را از برای خود و از برای غیر خود قرار
دهد پس اگر در عقد وقف نظارت را از برای خود یا از برای غیر خود یا از برای خود و غیر خود شرط کند صحیح و لازم باشد
و اگر اطلاق کند حکم آن بر انتقال ملک بنا شود پس اگر آن را از برای واقف قرار دهیم یا از برای موقوف علیه قرار دهیم
اگر معین باشد و از برای خدای تع اگر وقف بر جهت عامه باشد نظارت آن در اول بسوی موقوف علیه است و در دوم
بسوی حاکم شرع و اگر ناظر متعدد باشد در نظارت شریک باشند و هرگاه نظارت را از برای خود شرط کند از اعتبار
عدالت دو قول است و هرگاه از برای غیر خود شرط کند آنچه معروف است از مذهب اصحاب اعتبار عدالت است در غیر
مذکور است که اگر نظارت را از برای او شرط کرده و آنکه رشید و توفیق بیشتر باشد قرار دهد بآن عمل شود و اگر
فاسق باشد اقرب بعدم ضم عادل است بسوی او و اگر نظارت را از برای اجنبی عادلی قرار دهد بعد از آن اجنبی
فاسق شود حاکم شرع امینی را بسوی او ضم کند و احتمال هم هست که بعد از فسق معزول شود و این مسئله محل تردد است
و اینست در بسیار ظاهر پس مذکور رفت بسوی عدم اعتبار عدالت را اقتضاء میکند و ناظری که در عقد وقف شرط شده

از جانب واقف لزوم دارد و از آن باقی جایز نیست که او را عزل کند و بر ناظر نیز قبول واجب است و نه استمرار بعد
از قبول و هرگاه رد کند وقف چنان شود که در ابتداء آن را ناظری نباشد پس حاکم شرع متوجه آن میشود یا موقوف
علیه را احتمال دارد که حاکم شرع متولی آن باشد و الله اعلم و اگر واقف چیزی را از برای ناظر تعیین کند جایز است و همان
چیز اجرت عمل و مزد کار او باشد بدون زیادتی و هرچند که از اجرت المثل کمتر باشد و اگر اطلاق کند اجرت
المثل عملش از برایش خواهد بود بنابر مشهور و اگر شرط کند که هر که را خواهد بیرون کند وقف باطل است نزد
اصحاب و بعضی گفته اند که این موضع وفاق است و در آن اشکال است نظر بدلیل و اگر شرط کند که هر که را خواهد
داخل کرداند با موقوف علیهم جایز است و اگر تفضیل آن را شرط کند از موقوف علیهم بسوی کسی که بعد از موجود میشود
مشهور آنست که جایز نیست و وقف باطل است تا آنکه شیخ اجماع را بر آن نقل کرده و بعضی گفته اند که صحیح است و شاید
که این اقرب باشد بجهت قول امام حسن عسکری ع که سبقت گرفت و عموم حدیث المؤمنون عند شروطهم و بجهت آنکه جایز است
که وقف کند بر فرزندانش یکسال و بعد از آن بر مساکین و مدعی نشد که اجماع را بر صحت این ادعا کرده و هرگاه بر فرزندان
کوچک خود وقف کند جایز نیست که غیر ایشان را با ایشان شریک سازد مگر با شرط آن در عقد وقف بنابر مشهور
و بعضی گفته اند که جایز است و این قول شیخ و قاضی است لیکن با شرط مقصور نمودن آن در ابتداء بر موجودین و مستند
دوم روایت عبد الرحمن بن حجاج است از حضرت صادق ع در باب مردی که از برای فرزندانش چیزی را قرار میدهد
و ایشان کوچکند بعد از آن پشیمان میشود و ثانیه از برایش بهم میرسد با ایشان غیر ایشان را از فرزندانش قرار
میدهد فرمود باکی نیست و در مسالک این روایت را از جمله روایتهای صحیح قرار داده و در آن نظر است زیرا که
راوی آن محمد بن اسمعیل است از فضل و نیز روایت محمد بن سهل از پدرش از حضرت امام رضا ع از مردی که تصدق
میکند بر بعضی از فرزندانش بپاره از مال خود و بعد از آن از برایش ظاهر میشود که غیر او را از فرزندانش با او داخل
کرداند فرمود باکی نیست و هر دو روایت اشتراک دارند در باب و با کراهت بودن سند و قول آنحضرت ع در خبر اول که از برای
فرزندانش قرار میدهد صریح نیست در وقفی که مخصوص داشته باشد یا صدقه محققه بحیثیتی که مختص بایشان باشد
بلکه در آن احتمالات دیگر هست از جمله آنها اراده آنکه چنین کند و همچنین قول آنحضرت ع در خبر دوم که تصدق
میکند بصیغه استقبال و زمانی که بیاید لیکن چیزی باسناد خودش از علی بن جعفر از برادرش حضرت امام موسی ع روایت
کرده است که گفت آنحضرت را سوال کردم از مردی که بر فرزندانش صدقه تصدق کرده و بعد از آن از برایش ظاهر میشود
که غیر او را در آن با فرزندانش داخل کرداند آیا این امر از برایش صلاحیت دارد فرمود آری بلید بابالغ فرزندانش آنچه را که

دوست دارد و خواهد میکند و بخشش از فرزندان بمنزلهٔ صدقات است از غیر فرزندان و علی بن جعفر ایراد در کتاب خویش
روایت کرده و مستند اوّل عمومات ادلّه و حسنهٔ جمیل و صحیحهٔ صفوان و روایت حکم و غیر آن از روایاتی است که بر عدم
جواز رجوع دلالت دارد زیرا که ظاهر آنست که رجوع اعمّ است از آنکه در همه باشد یا در بعض یا در بعضی از شروط
با صحیحهٔ علی بن یقطین و ممکن است جمع میانهٔ اخبار بحمل کردن اخبار جواز بر آنچه قبض نشده باشد و صحیحهٔ علی بن
یقطین مؤید اینست زیرا که او چون بطریق الطلاق سؤال کرد حضرت جواز جواب داد و چون گفت که آنرا از برای
ایشان بیان میکند فرمود که این از برای ایشان نیست لیکن این تأویل در روایت عبد الرحمن جاری نمیشود و نیز این قول را
تقویت میکند که عدم جواز رجوع بعد از قبض در باب فرزندان شاید که این جمع اقرب باشد تا آنچه در مسالک ذکر
کرده و ترجیح قول اوّل داده است و هر گاه مسلمان بر فقراء وقف کند بفقرای مسلمانان منصرف شود و بعضی گفته‌اند که فقرای
آن بفقرای مذهب او از فرقهای اسلام داده باشد و همچنین کافر و اگر کسی بر مسلمانان وقف کند منصرف شود بکسی
که بسوی قبله نماز کند و ظاهر آنست که خارجیان و غالیان و ناصبیان و غیر ایشان از کسانی که حکم بکفر ایشان
میشود از آن بیرون میروند و بعضی گفته‌اند که اگر واقف محق باشد وقف بقبیل و مثل او منصرف شود و صواب تعمیم
بفرقه است و کودکان و دیوانگان از روی تبعیت به پدرکان ملحق میشوند چنانکه مادرکان در صیغهٔ نهادند داخل میشوند
و اگر بر مؤمنان وقف کند بشیعهٔ دوازده امامی منصرف شود اگر واقف از جملهٔ ایشان باشد و اجتناب بعدودی
گروهی از گناهان کبیره معتبر نباشد بنابر اقرب و اگر بر شیعه وقف کند منصرف شود بکسی که علی ع را مقدم دارد و بعضی
گفته‌اند که اگر واقف از بعضی از فرقهای شیعه باشد بآن مخصوص شود و آن دور نیست و معتبر رجوع بقرینه است
و اگر بر هاشمیان وقف کند وقف از برای کسی است که بهاشم انتساب دارد دینیها و عادیها کریا و منسوبند از
پدر شرکت دارند بنابر مشهور و جماعتی بسوی این رفته‌اند که فرزندان دختران هاشمی در آن داخل باشند و این
مسئله اشکال دارد و صحیح رجوع بعرف قائل و اصطلاح گوینده است در زمان و مکان او و اگر کسی همسایگان خود را وقف
کند ظاهر رجوع بعرف است و بعضی گفته‌اند که آن از برای کسی است که در پهلوی خانهٔ او باشد تا چهل خانه از هر
جانب و بعضی گفته‌اند تا چهل ذراع و مدعیم در روایات متعدده وارد شده و اگر بر جهتی مثلا وقف کند صحیح است
و آنچه روایت شده آنست که صرف میشود بکسی که حاضر باشد در شهری که وقف در آنست و بعضی گفته‌اند که صحیح
نیست و آن روایات خلاف دارد این مشابه که اگر وقف کند بر فرزندان یا برادران یا خویشاوندان فرزندها
و عادیها شریک باشند و در قسمت برابری کنند مگر آنکه ترتیب یا تخصیص یا زیادتی را شرط کند بنابر مشهور

و ابن جنید مخالفت کرده و در آنجا که گمان کرده که ترتیب را دانسته بهرهٔ مادر پدر باشد و اگر بگوید که عموها و خالوها
من مشهور مساوات است و بعضی گفته‌اند که دو ثلث از برای عموها است و یک ثلث از برای خالوها و اوّل
اقرب است و همچنین اگر بگوید که عمها و خالهای من بنابر مشهور و اگر بگوید که هر که بمن منتسب باشد در دخول فرزندان
دختر دو قول است و اظهر رجوع است بعرف قائل و اگر بگوید که فرزندان فرزندان من فرزندان پسران و دختران شریک
باشند و اگر بر فرزندانش وقف کند منصرف شود بفرزندان صلبی خودش و فرزندان فرزندان در آن داخل نباشد نزد
اکثر فقهاء و جماعتی از اصحاب مخالفت کرده‌اند و این مسئله محل اشکال است و اولی رجوع بعرف قائل و قرائن است
و اگر بر نزدیکترین مردمان بسوی او وقف کند مشهور آنست که پدر و مادر و فرزندانش و هر چند که پایین بروند
بعد از آن اجداد و برادران و هر چند که فرود آیند و بعد از آن عموها و خالوها بطون ترتیب میراث و در استحقاق
برابر باشند مگر باشرط و بعضی گفته‌اند که برادری که از پدر و مادر باشد اولی است از برادری که متقرب بیکی از ایشان
باشد و بعضی گفته‌اند که متقرب به پدر و مادر اولی است مطلقا و آن دور نیست و بنابر قول بعرف و آوردن آن بر
میراث لازم آید که متقرب به پدر در بعضی از صور داخل نباشد با وجود دخول متقرب بمادر و آن دور است و
واجب است پیروی کردن شرطی که در عقد وقف ذکر شده از ترتیب و تشریک و تفضیل پس اگر بر فرزندان
و فرزندان فرزندانش وقف کند همین امر تشریک بطنهای آخر را با بطنهای اوّل اقتضا کند و اگر بگوید که وقف
کردم بر فرزندانم و بعد از آن بر فرزندان فرزندانم یا بگوید که بالاتر و بعد از آن بالاتر و آنچه با این شباهت داشته
باشد مترتب شوند بحسب شرط و بطن دوم چیزی را مستحق نباشد مادام که از بطن اوّل یکی مانده باشد
و اگر از بطن اوّل یکی بمیرد باقی ماندگان بهرهٔ او را مستحق شوند و اگر بگوید که بطنا بعد بطن اظهر آنست که
ترتیب را افاده میکند و دور نیست که مدلول است که افاده نمیکند و اگر بگوید که وقف کردم بر فرزندانم و بعد از آن
بر فرزندان فرزندانم بر این وضع که هر که از ایشان بمیرد و فرزندی داشته باشد بهره‌اش از برای فرزندش باشد
شرطش پیروی شود که اگر بعضی از ایشان بمیرد و فرزندی داشته باشد بهره‌اش از برای فرزندش باشد بعد
از آن اگر بعضی از ایشان بمیرد و فرزندی نداشته باشد بهره‌اش از برای باقی ماندگان از طبقهٔ او باشد و فرزند
فرزندی که حصهٔ پدرش را گرفته از آنچیزی را استحقاق ندارد پس اگر بگوید که بر این وضع که هر که از ایشان بمیرد
بهره‌اش از برای فرزندش و هر که بمیرد بدون فرزند بهره‌اش از برای اهل وقف باشد و یکی از پسران سه گانه بمیرد
و دو پسر داشته باشد بهره‌اش از برای دو پسرش باشد پس اگر پسر دوم که او دو آنرا ده است بدون فرزند بمیرد بهره‌اش

از برای برادر و دو پسر برادرش باشد بنوعی که هر یک ثلث آنرا بگیرند زیرا که ایشان اهل وقف اند و اگر یکی
از دو پسر برادر بمیرد بهره اش از برای برادر و عمویش باشد و اگر یکی از آن سه پسر بمیرد و دو برادر و دو پسر برادرش را
واگذارد بهره اش از برای دو برادر او است و چیزی از برای دو پسر برادر نیست مادامی که پدر ایشان زنده باشد
پس اگر پدر ایشان بمیرد بهره اش مال ایشان شود و آیا سدس ثلث را که حصه پدر باشد از عموی خود میگیرند در آن
احتمالی است که فوت داده اند پس اگر پسر سیم بمیرد بی فرزند بهره اش از برای پسران برادرانش باشد و اگر بمیرد و فرزندی
داشته باشد بهره اش از برای فرزندش باشد و آن بنا بر احتمالی نصف است و از برای هر یک از دو پسر برادرش ربع
و بنا بر احتمال دوم که مذکور شد ثلث و دو ثلث سدس از برای فرزندش باشد و از برای هر یک از دو پسر برادرش
سدس و دو سدس ثلث و اگر بر مصلحتی وقف کنند و رسم و نشان آن باطل و برطرف شود مشهور آنست که در وجوه بر
و راههای خیر صرف میشود و بعضی از اصحاب در آن توقف کرده اند و بعضی از متأخرین را در آن تفصیلی است و این امر
در نزد من وضوحی ندارد پس اشکال در مسئله ثابت است و همچنین در آنچه اگر وقف بودنش معلوم باشد و مصرفش
معلوم نشود و در این باب بچیزی مطلع نشدم مگر به یک روایت که آن روایت ابو علی بن راشد است که گفت
حضرت امام موسی ع را سؤال کردم و گفتم فدای تو گردم زمینی را خریدم که در پهلوی زمین [illegible] است بدو هزار
درهم و چون مال را تمام دادم خبر داده شدم باینکه آن زمین وقف است فرمود خریدن وقف جائز نیست و غله را در مال
خود داخل مکن آنرا بکسی که بر او وقف شده عرض کردم که مالکش را نمیشناسم فرمود که غله آنرا تصدق
کن و اگر وقف کنند بر وجوه بر مطلق صرف شود در فقرا و مساکین و هر مصلحتی که باعث تقرب بجناب حق تعالی
شود مانند نفع طالبان علم و تعمیر کردن مسجدها و مدرسه ها و پلها و مشاهد مشرفه و اعانت حاجیان و زیارت
کنندگان و کفنهای مردگان و مانند آن و اجماع است بر صرف کردن آن در مطلق نفع مسلمانان و هرچند که بی نیازان باشند
وجهی هست و طلب کردن کاملتر واجب نیست و هرگاه در راه خدا وقف کند صرف شود در آنچه باعث رسیدن
ثواب باشد و بعضی گفته اند که اختصاص دارد بغازیانی که [illegible] جهاد میکنند و بحج و عمره پس اثلاثا قسمت
میشود و صرف کردن هر ثلثی از آن در مصرفی و بعضی گفته اند که راه خدا جهاد کنندگان اند و اول اقرب است و اگر بگوید
در راه خدا و راه ثواب و راه خیر هر سه یکی باشد بنا بر اقرب و بعضی از اصحاب در این مخالفت کرده اند و مشهور
آنست که موقوف از ملک واقف منتقل میشود و بیرون میرود و از ظاهر ابو الصلاح منقول است که منتقل نمیشود و بنا
بر اول مشهور آنست که بموقوف علیه منتقل میشود و از جمله ایشان کسی است که تفصیل داده و در جهات عامه چون

چون مسجد ملک را از برای خدای تعالی آزاد ساخته و بنابر مشهور اگر حصه از بنده را وقف کنند آزاد کردنش صحیح نیست نه
از واقف بجهت انتقال از او و نه از موقوف علیه بجهت تعلق حق بطون بآن و اگر مسجدی را وقف کنند و بعد خراب
و ویران شود بجهتی که اثری از آن نماند یا آن ده باعث خراب شود بسوی ملک واقف برنگردد و آن عرصه وقف
و در غیر زمین خراجی از وقف بیرون نرود و همچنین اگر خانه خراب شود عرصه از وقف بیرون نرود و اگر در میان موقوف
علیهم ناسازگاری سختی واقع شود فروختنش جائز است بجهت صحیحه علی بن مهزیار که گفت نوشتم بسوی آنحضرت یعنی
امام علی نقی ع که آمد یعنی فلانی که واقف باشد [illegible] بحدیث که بعد از این می آید مذکور است بخاطر آورده
که در میان کسی که این مزرعه و ملک را [illegible] ایشان وقف کرده اختلاف شدیدی هست و حال آنکه واقف چنان
بیند که این باشد از آنکه بعد از او این امر در میان ایشان [illegible] شود و کار بجای بد کشد پس اگر چنان باشد که
صلاح بداند که این وقف را بفروشد و بسوی هر انسانی از ایشان دفع کند آنچه را که از آن از برایش وقف کرده او را
امر فرمائی پس حضرت بخط خود بمن نوشت که بدان با او را اعلام کن باینکه رای من آنست که اگر چنان باشد که اختلاف
در میان اصحاب وقف دانسته باشد آنست که فروختن این وقف بهتر است پس بدرستی که [illegible] است که در اختلاف تلف
اموال و نفوس آمده و مالها و جانها از میان رفته و بدانکه کلام اصحاب اختلاف دارد و از جمله ایشان کسی است که در
جواز فروختن آن حصول اختلاف در میانشان را باعث خوف خرابی [illegible] کرده و از جمله ایشان کسی است که بیکی از این دو امر
اکتفا نموده و مذکور در کلام امام ع مجرد اختلاف است پس شاید که وجه عمل کردن بآن باشد و صدوق بعد از نقل آن
مذکور ذکر کرده که این وقفی است که برای ایشان بوده نه کسانی که بعد از ایشان باشند و اگر وقف میبود بر ایشان و بر فرزندان
ایشان آنچه تناسل و توالد کنند مادام که تناسل کنند و بعد از آن بر فقرای مسلمانان هرگز جائز نبود فروختنش و تخصیص
در این روایت ظاهر نمیشود و شاید که نظر صدوق بسوی این باشد که خود بصورت تعمیم اختصاص بموجودین ندارد پس
چگونه فروختن ایشان جائز باشد و اگر اختلاف واقع نشود در فروختن آن از برای ایشان انفع باشد بعضی گفته اند
که فروختن آن جائز است و بعضی گفته اند نه و آنچه در این باب بمن رسیده صحیحه علی بن مهزیار است که گفت بامام محمد
تقی ع نوشتم که فلانی [illegible] زمینی را خریده و بعد آنرا وقف کرده و در آن وقف خمس پنج یک را از برای تو قرار داده
فدای تو را سؤال میکند در باب فروختن حصه تو از آن زمین یا قیمت کردن آن بر نفس خود با آنچه آنرا خریده یا آنکه آنرا موقوف
واگذارد آنحضرت بمن نوشت که فلانی را اعلام کن باینکه من او را امر میکنم که حق مرا از آن زمین بفروشد و ثمن آنرا بمن
برساند و آنکه این رای من است انشاء الله تعالی یا آنرا بر نفس خود قیمت میکند اگر این امر از برایش موافق تر باشد

و آنچه مشایخ ثلثه روایت کرده اند از حسن بن محبوب در حدیث صحیح و حسن و غیر آن و حسن بن محبوب از جمله کسی است
که گروه شیعه اجماع کرده اند بر تصحیح آنچه از او صحیح باشد از علی بن رئاب نقل از جعفر بن حنان که گفت حضرت صادق علیه السلام را
سؤال کردم از مردی که غله از خود را وقف کرده بر خویشان خویش از جانب پدرش و خویشانش از طرف مادرش
و کلام را راند تا آنکه گفت که عرض کردم پس وارث را اگر از خویشان مرد واقف باشد پس رسد که آن زمین را بفروشند اگر
محتاج شوند و آنچه بیرون می آید از غله آن ایشان را بس نباشد فرمود آری هرگاه همه ایشان راضی شوند
و فروختن از برای ایشان بهتر باشد می فروشند و آنچه طبرسی در احتجاج روایت کرده از عبد الله بن جعفر حمیری
از حضرت صاحب الزمان علیه السلام که با آنحضرت نوشت که خبری ماثور از حضرت صادق علیه السلام روایت شده که هرگاه وقف بر قوم معینی
و اعقاب یعنی فرزندان ایشان باشد پس اهل وقف به فروختن آن اجتماع کنند و اصلح از برای ایشان این باشد
که آن را بفروشند آیا جایز است که از بعضی از ایشان خریده شود اگر همه ایشان به فروختن اجماع نکنند یا جایز
نیست مگر آنکه همه ایشان بر آن اجتماع کنند و از روی تقیه که فروختن آن جایز نباشد حضرت علیه السلام جواب فرمود که هرگاه وقف
بر امام مسلمانان باشد فروختنش جایز نیست و هرگاه وقف بر گروهی از مسلمانان باشد باید که هر گروهی آنچه را
که فاید ببرند فروختن آنکه بفروشند خواه مجتمع باشند خواه متفرق ان شاء الله تعالی و بعضی از اصحاب ذکر کرده اند که در هر جا
که فروختن جایز باشد ثمن آن چیزی خریده میشود که وقف باشد بر آن وجهی که ممکن باشد و واجب است تحصیل اقرب
و بعد آنچه اقرب باشد و حجت و اصحی دلیل بر این نمیدانم و نص دلالت بر این ندارد و اگر درخت خرمائی از وقف بر
کنده شود بعضی گفته اند که فروختن آن جایز است بجهت تعذر انتفاع بآن مگر بفروختن و بعضی گفته اند که جایز نیست
بجهت امکان انتفاع باجاره دادن از برای خانه سقف کردن و مانند آن و بعضی از ایشان تفصیل داده و گفته اند
و آن نیکو است و مثل این است آنچه اگر ستون از درخت دیگر شکسته شود یا حیوان زمین گیر شود و در هر زمان که فروختن
آن جایز باشد آیا واجب است که بثمنش چیزی خریده شود که وقف باشد با رعایت اقرب و بعد آنچه اقرب باشد یا نه
و شاید که اقرب عدم وجوب آن باشد و هرگاه بطن اول وقف را مدتی باجاره دهند و بعد موجر بمیرد پس اگر قائل
باشیم که اجاره بمردن موجر باطل میشود سخنی نیست و اگر نه ظاهر آنست که بطن دویم را اختیار باشد در امضا و فسخ
آن و مستاجر دیگری که بطن اول رجوع میکند بآنچه با مدت باقیمانده مقابل باشد باینکه اجرت المثل آن را با اجرت
المثل مجموع مدت نسبت دهند و از مسمی باین نسبت رجوع کند و این در وقتی است که موجر ناظر نباشد و بجهت مصلحت
وقف باجاره نداده باشد و اگر نه ظاهر صحت است اگر قائل نباشیم باینکه مردن موجر اجاره را باطل میکند و اگر

بر فقرا وقف کند بفقرای آن شهر و ده منصرف شود و همچنین اگر بگوید که وقف کردم بر هاشمیان و تتبع کسی که پنهان
باشد واجب نیست و آیا تمام فقرا که در آن شهر و ده باشد واجب است یا اقتصار کردن بر یکنفر یا دو نفر یا سه
نفر جایز باشد و در آن چند قول است و بنابر احتیاط جمع اگر در آن شهر و ده سه نفر یافت نشوند تمام کردن از بیرون
آن واجب است و فرقی نیست در میان آنکه وقف بر کسی باشد که در ابتدای وقف انحصار بایشان داشته باشد یا
در استدامت و دوام آن و واجب نیست برابری کردن در میان کسانی که بر ایشان قسمت میشود طرف چهارم
در تصدق و صدقه بعضی صیغه هر اردست و احتیاج دارد بایجاب و قبول و بعضی که برضای مالک باشد و در نیت اصحاب
و نیت قربت و در آن شرط است و رجوع در آن بعد از قبض جایز نیست بنابر اصح و صدقه واجبه بر بنی هاشم حرام است
مگر صدقه کسی که از بنی هاشم باشد یا صدقه غیر هاشمی در وقت اضطرار و ناچاری و آیا صدقه واجبه که بر ایشان حرام است
اختصاص بزکوة واجبه دارد یا غیر آن را فرا میگیرد که کفاره و صدقه نذر مندوبه و غیر اینها را نیز شامل است ظاهر اطلاق
اکثر فقهاء دویم است و بعضی باول قائل شده اند و شاید که این اقرب باشد و باکی نیست صدقه سنتی بر ایشان
و مشهور جواز صدقات بر کافر ذمی و از جمله اصحاب کسی است که از صدقه بر غیر مومن مطلقا منع کرده و در روایات اختلاف
هست و صدقه پنهان از آشکار بهتر است مگر آنکه متهم بنداشتن باشد که بجهت دفع تهمت اظهار آن میکند و همچنین
اگر باظهار قصد کند که مردم او را پیروی کنند و این در صدقه سنتی است و اما واجبی و در روس جزم کرده که اظهارش
اولی است و بعضی گفته اند که پنهان کردن بهتر است مطلقا طرف پنجم در سکنی و توابع آن یعنی عمری و رقبی و هر سه بعد
لغوی اسم است از اسکان و اعمار و ارقاب بر وزن اکرام و اسکان یعنی آرام دادن و آرمیدن و بعضی از اهل
لغت گفته اند که اعمار بخشیدن چیزی است بکسی برای این و بعید که تا مدت عمر یعنی این از آن تو باشد و بعد از وفات تو
از آن من یا ورثه من باشد و عمری باول مضموم بخشش در مدت عمر است یعنی چندانکه عمر واهب باشد بخشیده ام از آن
موهوب له باشد یا چندانکه مدت عمر موهوب له باشد بخشیده از آن او باشد و بعد از وفات او بواهب یا بورثه واهب
باز داده شود و گفته اند که ارقاب بکسر اول بخشیدن چیزی است بکسی بدان وجه که این چیز بعد از وفات من از آن تو
باشد و رقبی چشم داشتن و بخشیدن بعد از وفات است چنانکه گفته شود که بعد از وفات من فلان چیز از تو باشد و من
میگویم که چون اکثر اهل لغت اهل سنت اند و این الفاظ تعلق بفقه دارد و در مسائل فقهیه غالبا با حق موافقت
ندارند لهذا در امثال این مقام بسیار غلط میکنند و هیچ لغوی از ایشان ندیدم که بخشش دهد این الفاظ درست
باشد و واهب دا امثال سکنی و عمری و رقبی بکسر کاف و میم و قاف موهوب له و اسکان و سکنی و عمری و رقبی

یعنی اینها میکویند باضم میم اوّل وسکون حرف دویم از جهه لفظ در هر دو حالت ومصنف در بیان اینها میکوید
که نامهای اینها یعنی سکنی وانواع آن که عمری ورقبی است باینچه تبوی اینها اضافه ونسبت داده شده باشد متحقق
میشود پس هرکاه باسکان منسوب باشد سکنی میکویند وهرکاه بعمر یکی از معیر ومعمر مقید باشد عمری میکویند وهرکاه
بمدتی مقید باشد رقبی میکویند خواه در مسکن باشد وخواه در غیر آن بنابر مشهور وبعضی کفته اند که در هر باب
از عمری ورقبی شرط است که متعلق اینها بر مسکن مشتمل نباشد وعدد اینها بر غیر این کفته اند وهر یک احتیاج بایجاب
وقبول وارد بنابر آنچه شناختی ونزد اقران آن بمدتی یا عمری واپا با اطلاق بایجاب وقبول احتیاج دارد در آن
دو وجه است واپا قربت در آن شرط باشد در قولست واصح آنها اینست که شرط نیست وعبارت عقد آنست که بکوید
اسکنتک او اعمرتک او ارقبتک هذه الدار او بهذه الارض او هذا المسکن عمرک او عمری او مدة معینة یعنی این
خانه یا این زمین یا این آرا مکان را سکنی یا عمری یا رقبای تو کردانیدم در عمر تو یا عمر من یا مدتی معین یا آنچه جاری
مجرای این باشد چون قول او که این خانه از برای تو باشد در مدت عمرت یا این از برای تو باشد در مدت زندکانیت
وپیش از قبض در نزد اصحاب لزوم ندارد ومشهور آنست که بقبض لازم میشود و بعضی کفته اند که لازم میشود اگر
قربت را بآن قصد کند واقل اقرب است بجهة عموم آنچه دلالت میکند بر رعایت عقود وشروط وروایت ابو البختری
بر خلاف آن که در حرب لا اسناد معتمد نیست ضعیف است وصلاحیت از برای اعتماد ندارد وظاهر آنست که اگر بکوید
که از برای تو سکنی این خانه مادام که باقی بمانی یا مادام که زنده باشی جایز است وبعد از ساکن بسوی مسکن بر
میکردد واز کلام بعضی از ایشان فهمیده میشود که در این خلافی هست وظاهر آنست که این خلاف از ستیان باشد
اما اگر بکوید که چون بمیری بسوی من برکردد بلا خلاف بر میکردد واکر بکوید که این خانه را عمری تو کردانیدم که
از برای تو واز برای فرزندانت باشد جایز است وبعمر مستقل نمیشود بلکه بعد از فرزند معمر بسوی معمر که مالک است
بر میکردد چنانکه اگر فرزند را ذکر نکند بنابر اشهر واقوی بجهت حسنه حلبی وروایت ابو الصباح وروایت حمران
وکلام شیخ در مبسوط اشعار بخلاف دارد وهمچنین اکر الحاق ننماید از برای بعضی از فرزندان معمر آنرا قرار دهد یا آنرا
از برای او قرار دهد در مدت عمر بعد از برای فرزندان او در مدت مخصوص وعقد مرکب از عمری ورقبی باشد وهرکاه
سکنی را در مدتی معین کند بقبض لازم شود ورجوع در آن جایز نباشد مکر بعد از انقضاء آن مدت واکر مدت عمر یکی
از ایشان باشد همچنین لازم شود پس اکر میرد مالک معمر ورث شود ومعمر نمیرد در مدت چون مالک بوارث معمر منتقل
شود ودر این خلافی در میان ایشان نمیشناسم واکر بمیرد معمر مقرون شود وما لک پیش از او بمیرد مشهور آنست

که آن همچنین است واز برای ورثه مالک نیست که او را بیرون کنند وحرکت دهند بجهت عموم شروط وظاهر در صحیحه
حسنه حلبی وروایت حسین بن نعیم وروایت حمران مؤید این است وابن جنید تفصیل داده وکفته است که اگر
قیمت خانه چنان باشد که ثلث ترکه به آن احاطه نماید ایشان او را ابنا باشند که او را بیرون کنند واکر از آن کم
آید این او از برای ایشان جایز باشد بجهت استناد بروایت خالد بن نافع بجلی از حضرت صادق و این روایتی
که مشایخ ثلثه از حسن بن محبوب از خالد بن نافع روایت کرده اند ودر شان خالد مدح وتعدیل نیست پس این
روایت خالی از قوتی نباشد وآنچه ذکر شده که در متنش خلل واضطراب هست محل تأمل است واین مسئله
محل اشکالست واپا جایز است که آنرا بغیر عمر مالک ومعمر مقرون سازد ودر آن دو وجه است واکر مدت سکنی را اطلاق
کند وتعیین نکند عقد جایز باشد ومالک را میرسد که رجوع کند در هر زمان که خواهد بجهت حسنه حلبی وموثقه
احمد بن عمر حلبی ومرسله که مذکور است که با اطلاق آن اسکان لازم است در مسمی عقد واکرچه یک روز باشد وظاهر
آنچه است که اسکان ناسیده شود وبعد از آن مالک را میرسد که رجوع کند در هر زمان که خواهد وهر چه وقف
در آن صحیح باشد عمری ورقبی در آن صحیح است واکر کنیز باشد حلیت خواستنش مباح شود بجهت قول حضرت باقر
در صحیحه محمد بن مسلم وکفته اند که جماع کردن با او مباح نباشد ثم اکر آن قسم بچیل لفظ مخصوص است واحتیاط
در این است واپا فروختنش صحیح باشد در آن دو قول است واقرب آنها صحت است بجهة صحیحه حسین بن نعیم ودر این
هنکام بفروختن باطل نشود بلکه وفا کردن بآنچه شرط شده واجب است ومشتری صبر میکند تا آنکه مدت بسر آید بعد
از آن منفعت باو منتقل شود بجهت صحیحه مذکوره وپیش از آن آنچه تعلق بمنفعت مستحقه ندارد از برایش جایز است
چون بیع وهبه وعتق وغیر اینها واکر جاهل باشد مخیر است میان صبر بطور معینت ورد انکار وفسخ واکر سکنی
مثلا جایز باشد وعتق صحیح است وسکنی باطل شود چنانکه در سایر عقود جایز واپا این است هرکاه عقد لازم نباشد ولیکن طاری
وعارض شود واطلاق سکنی مقتضی جواز آنست که مسکن خود بنفسه ساکن شود با زن وفرزندانش وبا ایشان
ملحق شود هرکه عادت باسکان ایشان با او جاری شده چون بندکان وکنیزان وخدمتکاران وزنی که فرزندش از او شیر خورد
ومهمانان وغیر اینها وجایز نیست که غیر ایشان را ساکن کرداند مکر باشرط بنابر مشهور وهمچنین اجاره دادن مسکن
وابن ادریس در آن مخالفت کرده وشاید که اوّل اقرب باشد ومعروف از مذهب اصحاب که در آن خلافی را نقل ننموده اند آنست
که هرکاه کسی اسب خود را در راه خدا یا غلامش را از برای خدمت مسجد یا خانه کعبه حبس کند آن حبس لازم شود وتغییر دادن
آن جایز نیست مادام که عین باقی باشد بجهت صحیحه عمر بن اذینه وروایت عبد الرحمن جعفی وبعضی از ایشان تفریع کرده اند

بانکه قبض در آن معتبر است و بعضی از ایشان باعتبار قربت تصریح کرده اند و ظاهر آنست که موقوف بود بر قصد آ
و حبس بر همه آنچه قربت باشد صحیح است و اگر مدت معین حبس کند و مدتی را معین نکند و بعد از آن حابس بمیرد میراث
باشد و هم چنین اگر مدتی را معین کند و آن مدت بر آید و ظاهر آنست که با اطلاق او را صحیح باشد که رجوع کند

مطلب ششم در هبه و صدقه بکسر هاء چون وهب و موهبه بمعنی دادن و بخشش است و اتهاب بکسر همزه و تاء مشدد
قبول آنست و آنکه هبه میدهد واهب است و آنکه میستاند متهب بروزن مطلع و او را موهوب له و موهوب بفتح
میگویند و چیزی را هم هبه میگویند و هم موهوب و هدیه بفتح هاء و کسر دال با یاء مشدد آنچیزیست که از روی محبت برای
خویشان و دوستان تحفه برند و اهداء بروزن انشاء هدیه دادن و هدیه فرستادن است و آنکه میدهد مهدی بروزن
مقری است و آنکه از برایش میفرستد مهدی الیه است چون موصی الیه و نحله بکسر نون و سکون حاء دادن چیزیست که عوض
ستانده نشود و بخشش بی عوض و عطیه بخشش و بخشیدن و بخشیده باشد و مصنف گفته و گاهی از هبه نحله و عطیه تعبیر
میشود و هر یک از این دو لفظ اطلاق میشود بر مطلق عطاء و دادنی که بآن تبرع شده باشد پس شامل وقف و صدقه و هبه
و سکنی و هدیه خواهد بود و هبه از صدقه اعم است بجهت مشروط بودن صدقه بقربت بمذهب و این مطلب از صحیحه
زراره و صحیحه محمد بن مسلم مستفاد میشود و هدیه از هبه اخص است بنا بر آنکه در هدیه معتبر است که موهوب از مکان
واهب برداشته شود بسوی مکان موهوب له بجهت گرامی داشتن و نواختن او و از برای همین است که هدیه اطلاق
نمیشود بر رخت خواب و آنچه که نقل کردن آنها امتناع دارد و از شیخ منقول است که هبه و صدقه و هدیه بیک معنی است
و ظاهر آنست که خلاف تحقیق باشد و هبه در نزد اصحاب با ایجاب و قبول احتیاج دارد و ایجاب هر لفظی است که
تملیک مذکور از آن قصد شود و قبول هر لفظی است که بر قبول آن دلالت کند و آیا آنچه در میان مردم واقع میشود که
هدیه بدون لفظی که دلالت کند بر ایجاب و قبول مفید ملک است یا مبیح تصرف حتی آنکه اگر کنیز باشد استمتاع
از برای او حلال نباشد در مبسوط مسطور است که هر که هدیه و لزوم آنرا اراده کند با انتقال ملک از او بسوی مهدی الیه
غایب باید که فرستاده خود را وکیل در عقد هدیه با او گرداند پس هر گاه فرستاده برود و از برای او ایجاب نماید مهدی
الیه قبول کند و فرستاده مال را بقبض او بدهد هر گاه لازم شود و مهدی الیه هدیه را مالک گردد و در بعضی علما اشتراط
ایجاب و قبول را در هدیه احتمال داده و این از کلام علامه در تذکره ظاهر میشود و بعضی از ایشان آنرا نیکو شمرده و آن
جید است لیکن دور نیست که چون معاطاة و محض دادن و ستاندن باشد که ملک متزلزل را مفید و تصرف و مجامعت را
مبیح باشد لیکن پیش از آن رجوع جایز است و عقد ایجاب و قبول جاری نیست مگر از بالغ عاقلی که تصرفش جایز باشد و

در باب کسی که بده سال رسیده باشد مردود است و اگر آنچیز را که در دست او باشد هبه کند بغیر کسی که حق بر گردن او است صحت
آن دو قول است و اشهر آنها عدم صحت است و چیزی را نیافتم که مناسب این باب باشد مگر صحیحه صفوان که گفت حضرت
امام رضا علیه السلام را سؤال کردم از مردی که او را مالی است بر مردی و او را مطلبی داشته و آنرا بفرزند خود بخشیده و بعد آنمرد
مدیون مالی اگر از برای دائن او که گرفتن او است از برایش ذکر کرده و دائن گفته که در باب آن در دنیا و آخرت بر تو چیزی نیست
آیا این کار از برایش خوش و حلال میباشد و حال آنکه آنرا بفرزندش بخشیده بود فرمود آری میباشد که آنرا بفرزندش
بخشیده باشد و بعد از او امتناع نموده و آنرا از برای غایب دوام وا داده است و ظاهر آنست که این مبنی است بر تلازم قبض
و با جواز هبه بغیر منافات ندارد هرگاه آنرا استوار میکند و هبه آن بکسی که حق بر گردن او است صحیح است و قبول ابراء شرط
میشود بجهت صحیحه معویه بن عمار و روایت معتبره دیگر او و در اشتراط قبول در ابراء دو قول است و اشهر آنها آنست که
شرط نیست و شاید که آن اقرب باشد و قبض در هبه معتبر است بجهت موثقه داود بن حصین و مرسله ابان و روایت ابراهیم
بن عبد الحمید و روایت ابو بصیر و روایت محمد بن علی بن عبید و آیا قبض شرط از برای صحت است بمعنی ترتب سلک
اثر از ابتدای زمان قبض یا شرط است از برای لزوم در آن دو قول است و اجود آنها دویم است بجهت صحیحه ابو مریم و روایت
عبد الرحمن بن سیابه و صحیحه ابو بصیر و صحیحه ابو المغراء و الحجر با اینها معارضه دارد تاویل میشود چون مرسله ابان و موثقه
داود بن حصین و روایت ابو بصیر بجهت جمع میان اخبار و فایده ظاهر میشود در نمای متخلل که در میان عقد و قبض
در آنچه بنا بر اول از برای واهب باشد و بر دویم مر متهب را و اگر واهب پیش از اقباض بمیرد پس بنا بر اول باطل میشود
و وارث مخیر است در اقباض و عدم آن و بنا بر دویم عقد و ... سبب مملوک شدن موهوب پیش از هلال سؤال و حال آنکه آنرا
قبض نکرده باشد مگر هبه از آن و در نفقه حیوان معلوم نیست که کرده است و اگر بمیرد و اقباض اقرار کند بر او حکم
شود بآن و هر چند که در دست واهب باشد بجهت جواز اقباض قبل از ... و بعد از آن انکار او قبول نشود مگر
آنکه دعوی کند که چیزی کرده معلوم باشد بجهت ... و قسم بر ... متوجه میشود بر قبض و اگر
واهب موافقت با اقرار او از برای متهب ادعا کند و بگوید که بهم ساختیم و ادعا کند که آنچیز را که آن جز داده واقع نبود یا
از واهب قسم بر متهب متوجه میشود ... آنست که آیا قسم بر حصول قبض است یا بر عدم مواطاة
فطور مخیر یا بر اول بخصوص و در آن خلاف است و اگر متهب پیش از قبض بمیرد هبه باطل شود و اگر واهب بمیرد پیش از آنکه
متهب هبه را بگیرد آیا هبه باطل میشود یا وارث قائم مقام او میشود در آن خلاف است که مبنی است بر آنچه سبقت گرفت
و متهب باید که عاقل باشد که باذن وارث قبض کند و در صحت قبض اذن واهب شرط است در نزد اصحاب پس قبض کردن

بی اذن او و در انتقال جوهری متعیب اثر نمیکند و مشهور آنست که قبض و اذن در آن معتبر کافی است و لیکن نیت
هبه معتبر نباشد و بعضی از اصحاب به توقع آنرا بجهت هبه و اذن در آنرا همچنین اعتبار کرده اند و بعضی از ایشان
اعتبار عدم تصریح را بسوی قبض نیز از برای هبه کفایت بآنرا و نزد اطلاق نیکو شمرده اند و آن دور نیست و اگر باو
بخشد آنچه را که در دست او است نیز بقبض تازه احتیاج دارد و نه اذن و نه گذشتن زمانی که قبض در آن ممکن باشد
و بعضی از اصحاب مخالفت کرده اند و ظاهر آنست که فرقی نباشد در میان آنکه سپرده یا عاریه یا غیر اینها در تحت ید
و غیر او باشد و آیا فرق در میان قبض مشروع و غیر آن چون غصب اعتبار میشود در آن نظر است هرگاه ولی طفل
بخشد آنچه را که در دست خود او است نیز بانکه گرفتن قبض احتیاج دارد و نه قصد قبض از جانب طفل بنا بر اشهر و اقوی
و بعضی گفته اند که بقصد احتیاج دارد و اگر در دستش نباشد چون مالی که آنرا میراث برده و آنرا قبض نکرده یا آنرا
همچنین ... با غیر خدا اجاره داده احتیاج بقبض از جانب او دارد اما و بعد پس آن از دست مالک بیرون
نمیرود و قدر عاریه در معتبر است و شاید که اقرب این باشد که عاریه از دستش بیرون رفت و آیا قصد قبض از جانب
طفل معتبر است در آن دو قول است و اقرب آنها عدم اعتبار آنست آری اعتبار عدم قصد قبض از برای غیر او دور نباشد
و قبض بلیه از جانب خود نیز کافی باشد که کفایت میکند بنا بر مشهور و کلام ابن جنید دلالت میکند بر الحاق
مادر به پدر ... که در کنار او است نسبت به پدر آنکه چیزی باو بخشد و هرگاه غیر ولی چیزی را بطفل
بخشد ... از متعرض نیست و ولی یا حاکم شرع آنرا متوجه میشوند و دو وجه نزد است و شاید که اقرب الحاق او با
ولی در هبه مشاع جایز است و قبض آن چنان باشد که در بیع است پس همان دو قول در آن جاری میشود و اگر چیزی را
بدو کس بخشد و یکی از آنها قبول کند و دیگری امتناع نماید هبه از برای قابض بخصوص صحیح است و هبه
ثواب و پاداش که مراد از آن عوض است اقتضا نمیکند بنا بر اشهر اقوی و از شیخ منقول است که مطلق هبه
مقتضی ثواب است و مقتضای این کلام لزوم آنست و هرچند که واهب آنرا طلب نکرده باشد و آن دور است و
از ابو الصلاح حکایت شده که هبه پست تر ... ثواب را اقتضا میکند پس از آن عوض داده میشود و بذل آن
و تصرف کردن در آن جایز نیست مادام که عوض نداده باشد و اظهر خلاف آنست هبه از آن امر از این حالی نیست که
یا واهب بر متهب ثواب را شرط میکند یا عدم آنرا شرط میکند یا اطلاق میکند پس اگر عدم آنرا شرط کند بعد از
قبض واهب جایز باشد و اگر ثواب را شرط کند ... و اگر آنرا تعیین کند لازم شود پس متهب اگر آنچه را که شرط
شده بدهد واهب قبول کند هبه لازم میماند و اقوی آنست که او را عدم قبول و فسخ نیز باشد و هرچند که

بذل کند و اگر اشتراط ثواب را اطلاق کند پس اگر بچیزی اتفاق کنند بهما و اگر نه ظاهر آنست که مثل موهوب یا
قیمت آن بر متهب لازم است اگر لزوم را اراده نماید و آیا معتبر قیمت موهوب است در نزد قبض یا دفع ثواب در آن دو وجه است
و آیا بر متهب واجب است که شرط وفا کند یا مخیر از برایش در آن و در وجه عین باشد در آن دو قول است و اگر هبه را
اطلاق کند هبه از جانب واهب جایز است مگر آنکه متهب او را پاداش دهد بچیزی که بر آن اتفاق کنند و اگر خواهم
در ابتدا یا بعد از عقد یا بدل و اصح مشهور بذل المتهب در لزوم اثر نکند و مستحب است برابر کردن میان فرزندان
در عطا و بی آنکه در میان پسر و دختر فرق کذا بود و مشهور جواز تفضیل و افزونی دادن بعضی از فرزندان است بر
بعضی در عطیه با کراهتی و ابن جنید آنرا حرام دانسته مگر با وجود امر زائدی و اقوی اول است بجهت حسنه محمد بن قیس
و صحیح محمد بن مسلم و غیر اینها و چیزی باسناد خود بن از علی بن جعفر از برادرش روایت کرده است که گفت آنحضرت را
سوال کردم از مرد... که آیا او را حلال باشد که بعضی از فرزندانش را بر بعضی تفضیل دهد حضرت فرمود که من
فلانی را با اهل و فرزندانم تفضیل داده ام پس باکی نیست و علی بن جعفر در کتابش ایراد روایت کرده و مشهور میان
اصحاب کراهت است و در مسالک گفته است که بعضی کراهت ... بجهت قول پیغمبر که میان فرزندان خویش در عطیه
برابری کنید که اگر من یکی را تفضیل میدادم هر آینه دختران را تفضیل میدادم تا آنکه گفته است که روایت شده که نعمان
بن بشیر پدرش بخدمت پیغمبر آمد و عرض کرد که من غلامی را باین پسرم بخشیده ام پیغمبر فرمود آیا بهر فرزندانت مثل آنرا
بخشیده عرض کرد نه فرمود که این را بگردان و در روایت دیگر مذکور است که پیغمبر فرمود که آیا دوست میداری که فرزندانت
از برایت در نیکی و مهربانی برابر باشند عرض کرد آری فرمود پس این را بگردان و در مطلب دیگر از آنحضرت
منقول است که فرمود بکسی که چیزی را به بعضی از فرزندانش داده بود که آیا هر فرزندت را مثل او داده عرض کرد نه فرمود
پس از خدا بپرهیزید و از عذابش بترسید و در میان فرزندان خود عدالت کنید پس آنمرد در بخششی که کرده بود رجوع
کرد و در روایت دیگر واقع است که مرا بر جور و ستم شاهد مگیر و گفته است که اصحاب این روایات را بر فرض سلامت سند
بر کراهت حمل کرده اند بجهت جمع و مشهور و عدم فرق است در کراهت میان پریشانی و توانگری و تندرستی و بیماری و در
در مختار ... المجالات پریشانی یا بیماری تخصیص داده و اقوی عدم کراهت است بجهة احوال و مؤکد بودن آن با بیماری
و پریشانی بجهت حمل کردن بعضی از اخبار را که بر تفضیل دلالت دارد بر آن و بعضی از اصحاب از آن استثنا کرده اند آنچه را
که اگر مفضل که افزونی داده شده بر غیرت و افزونی مشتمل باشد چون حاجت و پریشانی و مشغول بودن بعلم یا مفضل
علیه که دیگری را بر او افزونی داده بر بعضی مشتمل باشد چون فسق و بدعت و یاری جستن بمال بر معصیت و هرگاه

هبه قبض شود پس اگر پدر و مادر یا فرزند باشد معروف از مذهب اصحاب آنست که رجوع جایز نیست و محقق
اجماع را نقل کرده در آنجا اگر پدر و مادر باشد و خلاف دارد در غیر آن تا بکر را بسیار و علامه اجماع را نقل کرده در آنجه
اگر پدر و مادر باشد و خلاف دارد در غیر آن تا بکر را بسیار و علامه اجماع را نقل کرده در آنجه فرزند باشد از پدر
و سید مرتضی اجماع را نقل کرده در جواز رجوع مطلقا بدون تفصیل و دلیل این قول را مساعدت و یاری میکند و بعضی
دلالت میکند موثقه داود بن حصین بواسطه دخول ابن فضال در سند از حضرت صادق ع که گفت از آنحضرت سؤال
کردم که آیا هیچ کس را میرسد که در صدقه یا هبه رجوع کند فرمود اما آنچه را که تصدق کرده از برای خدای تعالی پس نه و اما
هبه و نحله در آن رجوع میکند خواه آنرا اجازه کرده باشد خواه آنرا اجازه نکرده باشد و هر چند که بصاحب قرابت
و خویش باشد و آنچه شیخ در صحیح روایت کرده از ابان از کسی که او را خبر داده از حضرت صادق ع مثل آن و از ابو بصیر
از حماد در صحیح از معلی بن خنیس و او ضعیف است از آنحضرت مثل این روایت کرده بان با دلی در مقابل این روایات
آنچه است که شیخ روایت کرده از عبد الله و عبد الله بن سلیمان هر دو در صحیح که گفتند از حضرت صادق ع سؤال کردیم
از آنمرد که چیزی را میبخشد آیا در آن رجوع میکند اگر خواهد یا نه فرمود که هبه جایز است بجا آورنده را خواه خویشی و آنکه
از هبه اش ثواب داده بشود و در غیر آن رجوع میکند اگر خواهد و صحیحه محمد بن مسلم و صحیحه عبد الله بن سنان و
ممکن است جمع میان اخبار بحمل صحیحه عبد الرحمن و آنچه در معنی آنست بر کراهت شدید و این از طرح و افکندن آن اخبار
که اکثر معتبره اولی است و با قطع نظر از اخبار سه گانه مذکوره تعارض واقع در میان خبر عبد الرحمن و آنچه در معنی
آنست و صحیحه سابقه و آنچه در معنی آنست از آنچه دلالت میکند بر جواز رجوع مطلقا و موثقه عبید بن زراره و صحیحه فی
جمیل و حلبی از حضرت صادق ع که فرمود هر گاه هبه بعینها قائم و بر پا باشد او را میرسد که رجوع کند و اگر نه
رجوع از برایش نیست و جمع میان اینها بدو وجه ممکن است یکی از آنها حمل کردن مطلق بر مقید دوم آنها حمل کردن
اخبار نهی بر کراهت و ترجیح از برای دوم است و اخبار سه گانه مذکوره از برایش گواهی میدهد و هر چند که با آنها
فی انفسها رضا عمل شده باشد و روایت جمیل نیز آنرا تقویت میدهد و در هبه بشوهر یا زن و عکس آن دو قول است
و اقرب آنها عدم جواز رجوع است بجهت صحیحه زراره و اگر هبه بصاحب رحم و خویش باشد غیر از پدر و مادر و فرزند
در آن دو قول است و اقرب آنها جواز رجوع است چنانکه سید مرتضی و شیخ در چند کتاب از کتابهای خویش و ابن
جنید و ابن ادریس بسوی آن رفته اند و دلیلش گذشت و مراد از رحم مذکور در این باب و غیر آن چون رحمی که صله
و پیوندش واجب و قطع و بریدنش حرام باشد مطلق قریب و خویش است که با آن نسب معروف باشد و اگر چه

نیست دور باشد و اگر اجنبی و بیگانه باشد او را میرسد که رجوع کند با بقای عین و اگر تلف شود رجوع نیست
بنابر اصح بجهت صحیحه جمیل و حلبی و سید مرتضی رحمه الله را در آن خلافست و فرقی نیست در میان آنکه تلف از
جانب خدای تعالی باشد یا غیر او و حق متهب و تلف بعض در حکم تلف همه است و همچنین اگر از آن عوض داده باشد خواه کم
واحداً و هر چند که عوض اندکی باشد و در لزوم هبه متغیر چند قول است که سیم آنها لزوم آنست یا بیرون رفتن
از ملکش یا متغیر شدن صورت آن چنانکه کاغذی کردن جامه و تراشیدن چوب و بودن تصرف بمجامعت و عدم لزوم
بدون آن چون سوار شدن و سکنی کردن و آرمیدن و مانند اینها از استعمال و شاید که این قول اجود باشد نظر
باستعمال در جز هکو و بقیام و برپا بودن عین بعینها و عدم آن لیکن در ملزم نبودن مجامعت که مطلقا موجب الزام
باشد تامل است اما با استیلاد ظاهر آنست که موجب الزام است و در جواز رجوع در بذر زمین بزرگ شده و در چراست و اگر
چوب را در عمارت داخل کند با بقای عین و متبدل نشدن صورت و بیرون آوردن آن مستلزم خرابی و ضرر رسانیدن
باشد آیا چنین امری موجب الزام باشد اقرب آنست که ملزم است و اگر آنرا از ملک خود بیرون کند و بعد از بیرون
یا اقاله یا مثل اینها بسوی او برگردد در بقای لزوم دو وجه است و همچنین اگر برگشتن آن بواسطه خیار یا فسخ
بعیب و مانند اینها باشد و اگر تصرف باجاره دادن باشد واهب را میرسد آن مدت را انتظار بکشد و جایز است که
تعجیل فسخ کند و اگر تصرف بکوبیدن کردن باشد در صحت رجوع رها شدن از کار شود و بخشش بصاحب رحم و خویش
واجب است بوجوب عینی هر گاه محتاج و بی چیز باشد بوضعی که صله رحم بی آن متحقق نشود و بوجوب کفائی اگر صله
رحم بدون آن متحقق شود و در غیر آنچه ذکر شد مستحب است و استحباب در پدر و مادر و فرزند تاکید دارد و در اینجا چهار
فرع است **اول** که چیزی را هبه کند و قبض موهوب له دهد و بعد از آن یکی بفروشد اگر هبه لازم باشد که رجوع
در آن جایز نیست بیع باطل شود بر خلاف در عقد فضولی پس موقوف باشد بر اجازه موهوب له یا باطل باشد و اگر هبه
جایز باشد در صحت و فسخ آن دو قول است و شاید که اقرب صحت باشد و اگر هبه فاسد باشد و واهب عالم باشد
بفساد فسخ صحیح است و اگر جاهل باشد بیع صحیح است و همچنین است قول در کسی که مال میراث دهنده خود را بفروشد
و حال آنکه او اعتقاد حیوة او داشته و مثل آنست آنجا اگر مال غیر خود را بفروشد و بعد ظاهر شود که وکیل او شده
پیش از فروختن آن از برایش حاصل بوده **دویم** اگر بگوید که بخشیدم و قبض ندادم قول قول او باشد و اگر مقر له
ایجاب را ادعا کند او را روا باشد که مقر بهبه را قسم دهد و همچنین اگر بگوید که باو بخشیدم و او را مالک گردانیدم
و بعد قبض را انکار کند و بگوید که مرادم از تملیک عقد است که آن دلالت دارد یا اگر بگوید که چنین اعتقاد داشتم که

تملیک بجزء و صیغه متحقق میشود و هم چنین اگر بگوید که او را مالک گردانیدم در حالی که عوض باشد که نقل هبه بر بیان
باشد **سیم** هرگاه هبه مطلق باشد و بعد واهب رجوع کند و هبه معیوب شده باشد اگر بجواز رجوع در اینهنگام
قائل باشیم بارش رجوع نکند خواه آن عیب بفعل موهوب له باشد خواه نباشد و اگر هبه مشروط بثواب و عوض
باشد و پیش از رجوع واهب و دفع عوض از موهوب له تلف شود در ضمان متهب معلوم آن دو قول است و اقوای آنها
اول است و آیا واجب مثل موهوب است یا قیمت آن یا اقل امرین از آن و از عوض یا عوض چند وجه است و اگر هبه
معیوب شود و حال این باشد از ضمان است و در تعیین آنچه واجب است با او اشکال است **چهارم** هرگاه واهب
رجوع کند در هبه جا که رجوع جائز باشد زیادتی متصل از برای او و منفصل از برای متهب است **کتاب وصیت**
و وصیت وصی شد و مخصوص پیوستن چیزی بچیزی و پیوسته شدن چیزی بچیزی و غیر مصدرهم آمده و ایصاء و توصیه و وصی
کردن و آنکه وصیت میکند موصی است بمعنی موصی و او را موصی بمعنی مصلی نیز میگویند و متعلق وصیت را موصی
به و موصی به و وصایت بکسر واو و فتح آن نایب قرار دادن موصی است غیر خود را بعد از مردن در آنچه بیاید و آن
غیر را وصی و موصی الیه و موصی الیه میگویند و آنکه از برایش وصیت شده موصی له و موصی له و تغییر جائز در صورت
اختلاف مرجع معلوم است و در این کتاب هشت طرف است **طرف اول** وصیت تملیک عین است یا منفعت یا باز
کردن ملکی بعد از مردن یا تسلط دادن بر تصرف بعد از آن و وصیت محتاج است بایجاب و آن هر لفظی است که دلالت
کند بر قصد چون قول او که بعد از مردن من بفلان عطا کنید یا فلان مبلغ از برای او است بعد از وفات من
یا وصیت کردم با آن و محتاج است بقبول اگر موصی له معین باشد و اگر معین نباشد چون فقرا حاکم شرع از برای
ایشان قبول میکند و اقوی عدم اشتراط قبول است در ایشان و معارضه [illegible] قبول با ایجاب شرط نیست و بعضی
گفته اند که این موضع وفاق است و ظاهر آنست که قبول فعلی کافی است و آیا قبول جزء از سبب است پس بعد از آن
بموصی له منتقل میشود یا کاشف است که انتقال بعد از مردن موصی حاصل میشود یا اصلا معتبر نیست بلکه ملک بعد از
مردن با و منتقل میشود بر وجه [illegible] بمعنی استقرار بلکه بمعنی حصول آن یا متزلزل و بقبول استقرار بهم میرساند و استرداد آن
برد کردن باطل میشود و بی واسطه از او به ورثه موصی منتقل میشود در آن سه قول است و آیه وصیت با قول اول
مدافعه میکند و تردد در میان دو قول دیگر باقی میماند و مختار اکثر فقها کاشف بودن آنست و آن در ثمرات
و غیره خلاف در چند موضع ظاهر میشود از جمله آنها کسب بنده و میوه درخت است و نسل آن از زمانی که تا به هم میرسد
در میانه مردن و قبول پس بنا بر قول با آنکه بمردن مالک میشود از برای موصی له خواهد بود مطلقا و بکشف آن نیز بود

شکار

طرف اول در تعریف وصیت

محتمل است هرگاه رد کند بجهت تبعیت بنا بر قول باینکه بقبول مالک میشود از برای او باشد و اگر بتوقف قائل
باشیم موقوف باشد پس اگر قبول کند از برای او است و الا فلا و بنا بر دیگر بکشف در مستحق آن از موصی و ورثه
دو وجه است و از جمله آنها فطره بنده موصی به است هرگاه وقت وجوب آن در میان مردن و قبول واقع شود و همچنین
نفقه و اخراجات که با آنها احتیاج باشد در مابین مردن و قبول و از جمله آنها هرگاه کنیز خود را با آزادی تزویج کند و از
برایش با آن کنیز وصیت کند و بعد موصی له وصیت را بعد یا قبول کند و از جمله آنها آنچه اگر چنان باشد که آن کنیز را
بوارث خود تزویج کرده باشد و بعد با آن کنیز از برای غیر وارث وصیت کرده باشد و تفریعاتی که بخلاف مذکور تعلق
دارد بسیار است و اگر قبول از مردن متاخر باشد معتبر است و اگر بر آن مقدم باشد در آن دو قول است و اقرب آنها
صحت است و آیا در تملک قبض معتبر است در آن دو قول است و اقرب آنها عدم اعتبار است پس اگر بعد از مردن و قبول
پیش از قبض رد کند باطل نشود و اگر بعد از مردن پیش از قبول رد کند حکم آن در نزد اصحاب آنست که باطل میشود
و اگر پیش از مردن رد کند باطل نشود پس او را میرسد که بعد از آن قبول کند و اگر بعضی را بخصوص قبول کند در آن
صحیح است و اگر پیش از قبول بمیرد وارثش قائم مقام او میشود در قبول وصیت بنا بر اشهر و اقوی بجهت حسنه محمد بن قیس
و این حسنه از احادیث صحیحه قاصر نباشد نیز بجهت روایت مثنی و روایت محمد بن عمر ساباطی و جماعتی بسوی بطلان وصیت
رفته اند بمردن موصی له پیش از قبول و از جمله ایشان کسی است که تفصیل داده و بطلان را مخصوص کرده است بانچه هرگاه
موصی له پیش از موصی بمیرد و مستند ایشان صحیحه ابو بصیر است و موثقه منصور بن حازم و دلالت این دو روایت بر مطلوب
واضح نیست پس چاره نباشد از حمل آنها بر معنیی که با اخبار مذکوره مخالفت نداشته باشد بجهت جمع و موصی را جائز است
که در وصیت رجوع کند و رجوع بقول متحقق میشود یا بفعلی که بر رجوع دلالت کند صریحا یا با انضمام قرینه که آن دلالت
داشته باشد پس اگر موصی به را بفروشد یا ببخشد یا گرو کند آن را رجوع باشد و ظاهر آنست که در مثل عرض بفروختن
با عدم [illegible] آن از قصد که [illegible] ملک است نیز رجوع میشود و اگر در آن تصرفی کند چنان تصرفی که آن را از
مسمایش بیرون برد چنانکه اگر از برایش وصیت کند بگندم معینی و آن را خورد کند یا با آردی و آن را خمیر کند یا نان
و آن را بپزد یا بخاند [illegible] و آن را خراب کند ظاهر این است که آن رجوع است مگر آنکه قرینه بر خلاف آن دلالت کند و همچنین
اگر مثل روغن زیت را بغیر جنس آن بیامیزد و اگر آن را بجنس آن بیامیزد اقرب آنست که آن نیز همچنین است و از بعضی
از ایشان فرق در میان آمیختن بهتر و غیر آن و اختصاص حکم با اول فهمیده میشود و این احکام اختصاص دارد بصورت
تعیین موصی به پس اگر بگندم مطلق مثلا وصیت کند و بعد آنچه را که در نزد او است خورد کند آن فعل رجوع نباشد

و از جملهٔ اصحاب کسی است که حکم را اطلاق کرده و از ایشان کسی است که عکس کرده و اقوی نفاذ است و اگر بنا نهد
وصیت کند و بعد آن را به پنبه رینه کند یا پنبه زاده رخت خواب آغشته کرده اند یا ترپا که های زر طلا شان کنند یا کوث را
بجنگانند در رجوع بودن آن اشکال است **طرف دوم** در موصی و در او عقل شرط است پس وصیت صحیح نیست از
دیوانه و نرسیدن به ده سال بنابر اشهر و اقوی پس اگر به ده سال برسد و ممیز باشد وصیتش در وجوه معروفه از ابواب
خیر بنابر مشهور و غیر ایشان جایز است بجهت صحیحهٔ عبدالرحمن بن ابی عبدالله و صحیحهٔ ابو بصیر و موثقهٔ منصور بن حازم و
شیخ روایت کرده از ابو بصیر یا ابو ایوب در صحیح از حضرت صادق ع در غلامی که به ده سال رسیده باشد وصیت میکند فرمود که
هرگاه موضع وصیت بسزا جایز باشد و در روایت زراره نزدیک باین است و موثقهٔ محمد بن مسلم آن را تقویت میدهد و شیخ
صدقه و هبه و وقف و عتق را با وصیت ملحق ساخته و آن در روایت است و ابن جنید به رسیدن هشت سال پسر و هفت
سال دختر اکتفا کرده و در آن اشکال است و حلبی گفته که در وقتی که کمتر از ده سال باشد در بعضی صور مضر است
ابن ادریس الحوج را شرط دانسته چون حجر وصیت و آن ضعیف است و در نفوذ و جریان وصیت سفیه چند قول است ...
آنها نفوذ است در بر و معروف و در موصی آزادی شرط است پس وصیت بنده صحیح نیست و اگر آزاد شود در نفوذ آن
دو قول است و اگر کسی خود را زخم زند یا آنچه هلاک کشد در آن باشد و بعد از آن وصیت کند مشهور آنست که وصیتش
قبول نمیشود بجهت عمل کردن بخبر صحیح و ابن ادریس مخالفت کرده نظر بعموم آیهٔ وصیت که معتضد است بعموم اخبار و اگر
وصیت کند و بعد خود را بکشد وصیتش قبول شود **طرف سیم** در موصی به و آن عین است یا منفعت که موصی آن را
مالک باشد و متعین میشود بقدر ثلث بجهت آنچه صدوق در صحیح از ابو بصیر روایت کرده و آنچه کلینی و شیخ از یعقوب
بن شعیب در صحیح روایت کرده اند و آنچه کلینی از زراره در صحیح از بعضی از اصحاب از حضرت صادق ع روایت کرده پس
در زیاد از ثلث بدون اجازهٔ وارث ممضی نباشد بنابر اشهر و اقوی بجهت آنچه مشایخ ثلثه روایت کرده اند
از احمد بن محمد در صحیح و آنچه شیخ روایت کرده از محمد بن مسلم در موثق و روایت علی بن عقبه و روایت حسین بن محمد رازی
و روایت ابو بصیر و صحیحهٔ عباس بن معروف و صحیحهٔ دیگر او و مرسلهٔ عباس و روایت حسین بن مالک و موثقهٔ عمار و غیر
اینها و علی بن بابویه در آن مخالفت کرده و موثقهٔ عمار بر آن دلالت میکند و آن با اخبار سابقه مقاومت نمیکند
و اگر ورثه بعد از مردن اجازه کنند وصیت نافذ باشد و در این خلافی در میان ایشان نمی‌شناسم و عموم آیهٔ وصیت
و غیر آن بر آن دلالت میکند و از عموم بیرون رفته آنچه هرگاه ورثه اجازه نکنند و باقی مانده باقی میماند و اگر بعضی
از ایشان اجازه کنند در حصهٔ خودش بخصوص نافذ باشد و اگر همه یا بعضی از ایشان بعضی از زیادتی را اجازه کنند

بردی شود و آیا اجازهٔ پیش از مردن اعتبار میشود در آن دو قول است و اشهر و اقوی آنست که وارث را لازم
باشد بجهت روایت محمد بن مسلم در صحیح و حسن و صحیحهٔ منصور بن حازم و روایات دیگر مضمون اجازهٔ پیش
از مردن منفذ است نه ابتدای عطیه و علامه تا در این نمی‌شناسم که آن همچنین است هرگاه بعد از مردن باشد
پس محققش نه بعضی از موصی له احتیاج ندارد و نه بصیغهٔ هبه و نه بقبول موصی له بعد از اجازه هرگاه قبول آن
پیش از اجازه تقدم یافته باشد و اجازه کننده و اقرب آنست که پیش از قبض رجوع کند و اگر تعلیق وصیت کند و ورثه
اجازه کنند و لاء از برای موصی است و اگر وارثی که اجازه میکند بیمار باشد اقرب آنست که صحت اجازه اش توقف
بر خروج از ثلث نداشته باشد و علامه مخالفت کرده و واجب است عمل کردن بآنچه موصی آن را فرموده و قرار داده مادام
که با شرع مخالفت نداشته باشد و ثلث بعد از مردن موصی اعتبار میشود نه وقت وصایت بجهت ظاهر صحیحهٔ احمد بن
محمد و اینکه مال پیش از قبض ناقص میشود اعتبار آن در وقت زیادتی باشد و اگر وصیت کند و بعد کسی او را بکشد یا زخم زند
وصیت از ثلث ترکه باشد و از ثلث دیه و ارش جراحت بنابر معروف میان اصحاب بی خلافی که ظاهر باشد و این حکم
ما فی الجمله از محمد بن قیس در صحیح روایت کرده اند و روایت سکونی نیز بر آن دلالت میکند لیکن این دو روایت
اختصاص بقتل خطا دارند و حکم در دیهٔ عمد مشکل میشود بنابر مشهور از اینکه موجب عمد که قتل موجب آن
شده قصاص است و دیه ثابت نمیشود مگر بصلح و شیخ از محمد بن قیس در صحیح روایت کرده که گفت امیر المؤمنین ع حکم
فرمود در باب مردی که از برای مردی دیگر وصیت کرده بوصیتی که مقطوع است بی آنکه از مالش ثلث یا ربع یا کمتر
از آن یا بیشتر نام برده شده باشد و بعد از آن موصی کشته شده و دیه داده شده پس در وصیتش حکم فرمود که آن
از مال و از دیه باشد نافذ باشد چنانکه وصیت کرده و دو قول اول که بعد از آن کشته شده و دیه داده شده هر چند که
لفظ عموم داشته باشد لیکن ممکن است که آن ثلث خالص باشد پس در تعمیم آن اشکال است و اگر بجزوی از مال
وصیت کند مصاف است بده کردن ترکه او یا بعضی از آن بنابر آنکه جمع در میان آن احسان و میان فرزندان کوچک او بکند و
نصف مشترک باشد صحیح است بجهت آنچه صدوق روایت کرده از ابن ابی جمیر در صحیح و کلینی و شیخ روایت کرده اند در
حسن از عبدالرحمن بن حجاج نقد از خاله مجهول است و بجهت روایت محمد بن مسلم و ظاهر آیت که آن بابر
کفایت میکند و در مشهور کوچک بودن فرزندان اعتبار نمیشود و در آن اشکال است و ابن ادریس بسوی آن رفته
که صحت مشروط است بآنکه مال بقدر ثلث باشد و مکروه و بعضی از متأخرین بسوی این رفته اند که عبادات و مسامحه
در حصهٔ ابنیه ثابت باشد مثل بیرون از ثلث حساب میشود و در دهر دو نظر است و وصیت بواجب مالی از اصل مال
نافذ است در نزد اصحاب و همچنین اگر وصیت نکند بیرون کردن آن از اصل از واجبات مالی محض باشد چون زکوة

و واجب در نزد ایشان خواه

وکفارات و نذر مال خواه مالی مشوب ببدن باشد چون حج و این حکم در حج و زکوة ثابت است و حجت در غیر اینها
واضح نیست و اگر واجب بدنی محض باشد چون نماز و روزه از ثلث بیرون میرود با وصیت بآن و اگر وصیت بآن
ننماید واجب است اگر او را ولیی باشد که آنرا از او قضا کند و در آن دو قول است و اقرب آنها عدم وجوب است
و هرگاه حقهای واجب مالی و بدنی و حقوقی که بآنها تبرع میشود و بآنها وصیت کرده باشد بهم جمع شود و مال از
آنها در ماند و وفا نکند و ورثه اجازه نکنند بحقوق مالیه مطلقا از اصل مال آغاز شود در نزد ایشان و بعضی از ایشان
بتقدیم حقوق بدنی بر حقوق متبرع بها از ثلث باقی مانده قطع کرده اند اولی و بعد آنچه اول باشد یعنی بترتیب
تحقیقش واضح نیست و اگر وصیت همه را در ثلث حصر کند بواجب مالی ابتدا شود و هرچند که از ثلث زیاد باشد
در نزد اصحاب و اگر همه غیر واجب باشد و وصیت را بترتیب بیاورد یا بالت و حرف ترتیب چون ثم مثلا که هر دو
بمعنی پس است و هرچند که به اول اتصال لعدم و دوم اتصال باشد یا بتقدیم بعضی تصریح کند و اگر چه در ذکر موخر
باشد بمقدم ابتدا شود تا آنکه ثلث را تمام فرا گیرد و هم چنین اگر آنها در ذکر مرتب باشد و پس بواسطه عطف
کردن بواو چون فلان و فلان یا بدون آن چون فلانی فلانی بده و فرق در میان عتق و غیر آن و نه در میان آنکه
مرتب متصل واقع شود در یکوقت عرفی یا در دو زمان که از یکدیگر دور باشد چون بامداد و شبانگاه بنابر مشهور
و شیخ و ابن جنید مخالفت کرده اند در آنجا که دعوی تقدیم عتق رفته اند و هرچند که متاخر باشد و ابن حمزه مخالفت
کرده در آنجا که دوم را در زمان دوم رجوع از اول قرار داده مگر آنکه ثلث هر دو را فرا گیرد و اول باین معلل شده
که وصیتی که در اول صادر شده بجهت صدورش از اهلش در محلش نفوذ و جریان داده بخلاف آنچه بعد از استیفاء
ثلث صادر شده و در آن این بحث است که مقدم حکم جریان نیست مگر آنکه وصیتهائی که زاید بر ثلث است از آنها معنی
نیست مگر ثلث را امضای مرتب تا بثلث برسد و ممکن است استدلال بر آن بانچه ابو بصیر روایت کرده در صحیح
که گفت امام جعفر صادق ع را سؤال کردیم از مردی که میمیرد از مالش چه قدر از برای او است فرمود که ثلث مالش
از برای او است و نیز ثلث مالش مال او است و صحیحه علی بن یقطین نزدیک باین است و در حسنه محمد بن
قیس واقع است که آنکه بثلث وصیت کرده چیزی را وا نگذاشته و مبالغه کرده و در نسخه چنین است که بنهایت و
نهایت رسیده و مانند آن در روایت جماعت از اصحاب از حضرت صادق ع در حسن مذکور است و مؤید این است
آنچه مشایخ ثلثه روایت کرده اند از حسن بن محبوب در صحیح از ابو جمیله و ابو جمیله ضعیف است از حمران از حضرت
باقر ع در باب مردی که در نزد مردنش وصیت کرده و گفته که آزاد کن فلانی و فلانی و فلانی را تا آنکه پنج کس را ذکر
کرده و بعد از آن در ثلثش نظر شده و ثلثش بثمنها و قیمت بندگان مملوک نرسید که بعتق ایشان امر کرده بود نرسیده

فرمو

طرف سیم از موصی به

فرمود که نظر میشود بآنکسانی که ایشان را نام برده و بعتق ایشان آغاز کرده پس قیمت میشوند و بثلثش نظر میشود
و اول چیزی که ذکر کرده و از آن آزاد میشود و بعد از آن دوم بعد از آن سیم بعد از آن چهارم بعد از آن پنجم پس اگر ثلث
در ماند در ماند کسی که در آخر نام برده شد را که او آزاد کرده بعد از رسیدن ثلث بانچه مالک باشد
پس آن از برای ایشان جایز نیست لیکن در روایت حسین بن مالک و او مجهول است واقع شده که گفت بامام موسی کاظم ع
نوشتم که بدان ای آقای من که فلانی [illegible] از من وفات کرده و از برای آقای من بزرگ [illegible] وصیت کرده و وصیت
کرده که هر چه در خانه او است دفع شود تا آنکه متاعها فروخته شود و ثمن آنها رسانیده شود بسوی آقای من و بپنج وصیت
کرده و وصیت کرده از برای فقرای [illegible] از برای [illegible] وصیت کرده پس من نظر کردم و دیدم
که آنچه بآن وصیت کرده از ثلث بیشتر است و شاید که آن نزدیک باشد بنصف از آنچه وا گذاشته و فرستاد [illegible]
بعد از آنچه گذاشته [illegible] واگذاشته پس ای آقای من [illegible] حضرت فرمان [illegible] نوشت که از وصیتش
بر ثلث از مالش اقتصار میشود و آن در میان کسانی که از برای ایشان وصیت کرده قسمت میشود برابر
سهمهای ایشان ان شاء الله [illegible] و در روایت علی بن سالم در سند ضعیف واقع است که گفت از ابو الحسن حضرت
امام موسی کاظم ع سؤال نمودم و با آنحضرت عرض کردم که [illegible] بسه چیز وصیت کرده پس بکدام یک از آنها عمل کنم فرمود
بآخر آنها عمل کن عرض کردم که آن از همه کمتر است فرمود و هرچند که کم باشد و این روایت حمل میشود بر آنکه مقصود عدم
جمع است و شاید که در کلام [illegible] باین باشد و شاید که اقرب قول مشهور است و اگر از برای شخصی ثلث و از
برای دیگری ربع و از برای دیگری سدس وصیت کند ثلث اول عطا شود و باقی باطل است اگر ورثه اجازه
نکنند بنا بر اظهر و اقوی و بعضی گفته اند که آخر رجوع است از اول و اگر از برای زید بثلث مال وصیت کند و از برای
عمرو بثلث دیگر یا از برای زید بثلثی و از برای عمرو بثلثی اقرب آنست که آخر رجوع از اول نیست و اگر از برای زید
بثلثش وصیت کند و از برای عمرو بثلثش یا از برای زید بثلثش که وصیتش در آن ممضی است و از برای عمرو بثلثش
همچنین یا ثلثی که باو متعلق است ظاهر آنست که دوم رجوع است از اول و از کلام شیخ در این مقام اختلاف [illegible]
و اگر در بعضی از اوقات با اراده و قرینه بر خلاف آنچه ما ذکر کردیم دلالت کند پیروی شود و اگر جمع کند بانکه چند چیز را
ذکر کند و بعد بهمه آنها وصیت کند یا بگوید که فلان و فلان را صد درهم بدهید یا بگوید که بعضی از اینها را بر بعضی
مقدم مدارید یا بگوید که از برای هر یک از برادرانم ده درهم است با نقص ثلث از همه ایشان نقص بالنسبه بر همه
داخل شود پس بجهت عولی که در میراث می آید قسمت میشود و اگر وصیت مرتب باشد و ترتیب مشتبه شود بقرعه استخراج

شود و اگر ترتیب و عدم آن مشتبه شود ظاهر ایشان اطلاق است بتقدیم هر چه و مشکل میشود با احتمال آنکه واقع
علم آن باشد پس سزاوار است که در اول هر چه را بر ترتیب و عدم آن بر عیب آورند اگر وصیتها جمع شود با چیزی
منجزی که بسبب منجزی بودن از ثلث اخراج میشود بنا بر قول بآن منجزها بر آنها مقدم باشد مطلقا و ثلث مال از وصیتها
کامل شود و اگر بعتق بندگان مملوکش وصیت کند کسی که موصی بعضی از او را مالک باشد در آن داخل است و از آن
بقدر الحصه آزاد میشود اگر ثلث وفا کند و بعضی گفته اند که حصه شریکش بر او قیمت میشود اگر ثلث آنرا محتمل باشد
و در آن تردد است و اگر بزیادتی از ثلث وصیت کند و ورثه اجازه کنند و بعد از آن بگویند که گمان کردیم که آن
کم است بر ایشان حکم شود بآنچه بآن اعتراف کرده اند و بعضی گفته اند بر آن قسم داده شوند بانکه دروغ گویند مثلا وصیت
کند و ورثه اجازه کنند و بعد ادعا نمایند که ایشان گمان کرده اند که آن بقدر ثلث است یا زیاد بر چیزی اندک
اما آنچه در آن مسامحه و سهل انگاری میشود آیا دعوی ایشان شنیده میشود در آن دو قول است و هر گاه وصیت کند
بجزئی از اموالش چون ثلث یا ربع موصی له با ورثه شریک باشد در هر چیز حاضر و غایب و دین و عین و اگر موصی بعین
کند موصی له آنرا مالک شود هر گاه دو برابر آن از ترکه در دست ورثه باشد و ایشان را اعتراض نیست و اگر دو چندان
در دست ایشان نباشد بلکه بعضی از آن پنهان یا در دست جابر و متسلط مانع باشد موصی له بعین بقدر ثلث آنچه
حاضر است تسلط بهم رساند و باقی مانده از آن موقوف باشد بانمعنی که باقی را در دست حاکم شرع میگذارند یا وکیل
او یا کسی که وارث و موصی له بر او تراضی کرده اند تا حال ظاهر و معلوم شود و در تسلط موصی له بقدر ثلث که از ملک اخراج
میشود بطور تنجیز یا منعش از تصرف در آن و هر چند که ملک از برای او باشد دو وجه است و اصح آنها اول است و اگر
ثلث بنده اش وصیت کند و بعد ظاهر شود که دو ثلثش مال غیر است وصیت بثلث باقی منصرف شود

طرف چهارم

در موصی له گفته اند که وجودش شرط است پس اگر معدوم باشد چنانکه از برای مرده وصیت کند یا از برای کسی
که وجودش را گمان داشته و بعد ظاهر شود که در زمان وصیت مرده بوده یا وصیت کند از برای کسی که زن او است بحکم
بعید است یا از برای کسی که یافت میشود از فرزندان فلان یا وصیت کند بمیوه از برای زید و از برای کسی که یافت
میشود از فرزندانش وصیت صحیح نیست در زمان ایشان و وصیت از برای وارث و غیر وارث صحیح است و در صحت
وصیت از برای کافر ذمی چند قول است یکی از آنها جواز است مطلقا و دوم آنها منع است مطلقا و سیم آنها جواز است
از برای صاحبان خویشیها و چون و اول اقوی است بجهت قول خدای تعالی لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي
الدِّينِ تا قول او أَنْ تَبَرُّوهُمْ که ترجمه اش اینست که خدا شما را نهی و منع نمیفرماید از نیکوئی با کسانی که با شما

کارزار نکرده اند در باب دین و ملت و شما را بیرون نکرده اند از خانهای خود که با ایشان نیکی کنید و بجهت صحیحه
محمد بن مسلم از حضرت باقر یا صادق علیهما السلم و صحیحه او از حضرت باقر و حسنه اش نیز و در ثانی از حضرت صادق
و عموم ادله وصیت و دوم قول خدای تعالی است لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ تا آخر
آیه که ترجمه اش این است که نیابی گروهی را که میگروند بخدا و روز آخر که دوستی کنند با کسانی
که خلاف کنند با خدا و رسول او و هر چند که باشند آن خلاف کنندگان پدران ایشان یا پسران ایشان یا برادران ایشان
یا خویشان ایشان و اگر چه اقرب اقربا باشند و جواب داده شده است بانکه ظاهر منع از مودت و دوستی است از آن
حرب و مخالفت با خدا و رسول بوده و در آن تأمل است و بعضی معارضه و برابری کرده اند بآیه سابق و آیه وصیت و اخبار
مذکوره و عدم استلزام وصیت مودت را و در وصیت از برای کافر حربی تردد است و ترجیح صحت دور نباشد بجهت عموم
ادله و وصیت از برای بنده مملوک غیر صحیح نیست و نه از برای مدبر او که بعد از مرگ آقایش آزاد شود و نه از برای ام
ولدش که بعد از آقایش آزاد باشد و نه از برای مکاتب مشروطش که خود را از آن خریده و شرط کرده که تا قیمت خود را
بآقا ندهد آزاد نشود و نه از برای مکاتب مطلقش که از مکاتبه اش چیزی را ادا نکرده باشد هر چند که آقا اجازه کند
و بعضی گفته اند که از برای مکاتب جایز است و اول اقوی است بجهت صحیحه عبد الرحمن بن حجاج و اگر وصیت کند
از برای مکاتب مطلق غیر خود که آنچه از مکاتبه میدهد بهمان نسبت آزاد میشود و آن مکاتب بعضی از مکاتبه خود را
ادا کرده بقدر آنچه ادا کرده از موصی به برای او ثابت باشد بنا بر اقرب بجهت روایت محمد بن قیس که وارد است در صحیح و حسن
و بعضی گفته اند که همه از برای او است مطلقا و وصیت از برای مملوک خود و مدبر و مکاتب و ام ولدش بجهت
صحیحه محمد بن حسن صفار پس هر گاه از برای بنده خویش وصیت کند اگر موصی به جزء مشاعی از ترکه باشد چون ثلث
و ربع وصیت صحیح است و نظر میشود اگر از ثلث خارج شود و بنده قیمتش باشد آزاد شود و هیچ از برایش نباشد
و اگر از قیمتش بیشتر باشد آزاد شود و آنچه زیاد آید از برای او است و اگر از قیمتش کمتر باشد و قیمتش بدو برابر موصی به
نرسد از او بقدر وصیت آزاد شود اگر از ثلث خارج شود و اگر نه بقدر ثلث آزاد شود و در باقی مانده از برای ورثه
کار کند بدون خلافی که در این ظاهر باشد در میان اصحاب و اگر قیمتش بدو برابر آنچه بآن وصیت کرده برسد در آن
دو قول است و شاید که اقرب بطلان باشد که آن نیز چون سابق است و شیخ مفید و شیخ طوسی ببطلان وصیت حکم کرده اند
بجهت استناد بروایت حسن بن صالح و این روایت بدلالت کردن بر قول اول اشبه است و اگر موصی به چیز معینی باشد
چون خانه یا بوستان و اگر چه بعضش شایع باشد اکثر فقها بعدم بطلان حکم داده و آن اطلاق کرده اند و جماعتی از اصحاب بسوی

حکم ببطلان رفته اند در معتق و اختصاص حکم مذکور بمشاع و شاید که اول اقرب باشد و در مسالک گفته است که
حق در اینجا آنست که گفته شود که از برای حکم بعتق وصیت از برای بنده با حکم بغیر مالک بودنش چاره از دلیل نیست
و دلیل از بعض متفق علیها بوده است در غیر روایت مذکوره بغیر روایت حسن بن صالح و آن ضعیف است پس اگر آنرا از راه
شهرت یا غیر آن اعتبار کنیم هر دو قسم را شامل است و اگر نه آنچه حکم آن اجماع شده حالی از برای خلاف نیست و آنچه
در آن اختلاف شده مبنی بر آنچه پیش از دلیلی که صلاحیت داشته باشد و کسانی را که وصیت را تصحیح میکنند
مطلق بنظر کرده میکنند بر کسی که آنرا مقید ساخته بودن قیمت بیشتر از آنچه بر او وصیت بجهت ضعف مستندش
و اینها از دلیل تصحیح وصیت از برای بنده چیزی غیر از این روایت نیست و در مسالکش روایت عبد الرحمن بن
حجاج است از حضرت باقر یا صادق علیهما السلام که وصیتی از بنده مملوک نیست و این روایت در سند آن نزدیک [illegible] لیکن
دلالت آن اقوی است چنانکه دیدی و در آن نظر است زیرا که دلیل بر تصحیح وصیت از برای بنده غیر از آنچه ذکر شد عموم
آنچیزیست که دلالت میکند بر ایجاب مراعات وصیت و آنچه صدوق باسناد خویش روایت کرده از محمد بن حسن صفار
که بحضرت ابو محمد حسن بن علی علیهما السلام نوشت که مردی بثلث مالش وصیت کرده در غلامان و کنیزانش از برای پسر و مادرش
در آن برابر اند یا از برای پسر مثل بهره دو مادر است از وصیت حضرت فرمان همایونی نوشت که جایز است
مرده را آنچه وصیت ما بان کرده ان شاء الله تعالی و شیخ نیز باسناد خویش از محمد بن حسن و کلینی از محمد بن یحیی از او
روایت کرده اند پس ظاهر شد که قول ببطلان در وصیت مذکوره از صواب دور است و اگر بنده مملوک خود را
در حال بیماریش آزاد کند بر کسی قرضی باشد پس اگر قیمت مملوک دو برابر قرض یا بالاتر باشد مملوک آزاد شود
در پنج سدس قیمتش یا کمتر از آن کار کند و اگر قیمتش کمتر باشد عتقش صحیح نیست و جماعتی از اصحاب بسوی این
رفته اند بجهت عمل کردن بصحیحه عبد الرحمن و حسنه زراره و صحیحه جمیل و غیر اینها و عمل باینها متجه است و شیخ و
جماعتی این حکم را بسوی وصیت در نکرده اند و ظاهر آنست که نظر شیخ و جماعت بر عمل کردن قول است که
اینان آزاد کرده و فرمودند مردن در صلاة صحیحه عبد الرحمن بمعنی اعم از آزاد کردن غیر معلق و معلق زیرا که آزاد
کردن بهر دو معنی صدق میکند و هر چند که متبادر بسوی ذهن معنی اول باشد بجهت قرینه اطلاق وصیت
بلکه آزاد کردن مذکور در او آنچه دو مرتبه با هم حمل آزاد کردن است بر منجز که غیر معلق است و شیخ تعمیم داده از آخر خبر استفاده
کرده و آن متجه است و مؤید این است صحیحه حفص بختری از حضرت صادق که فرمودند هر گاه مملوک سدس خود را مالک شود که
کند در آن جبر شود پس قول شیخ نیکو است و خبر حلبی مطلق است که بر مقید حمل میشود و اگر منافی [illegible] روایت ایدکرده الله

وکان

وگمان کرده اند که فرضا اگر چنان باشد که بترکه احاطه کند عتق و وصیت آن باطل شود و اگر چیزی از آن از قرض زیاد آید
و هر چند که کم باشد ثلث فاضل در وصایا صرف شود پس از بنده بحساب آنچه از ثلث باقی مانده آزاد میشود و در باقی
سعیش کار میکند بجهت عمل کردن بروایاتی که بر قواعد معروفه دلالت دارد و صحیحه حلبی جواب ظاهر میشود از آنچه ما ذکر
کردیم و اگر از برای ام ولدش وصیت کند وصیت صحیح است و آیا از نصیب فرزندش آزاد میشود یا از وصیت بعضی گفته اند
که از وصیت آزاد میشود پس اگر قاصر باشد از نصیب فرزندش کامل شود و اگر زیاد باشد زیادتی باو عطا شود و بعضی
گفته اند که از نصیب فرزندش آزاد میشود اگر وفا کند و وصیت باو عطا میشود و شاید که اقرب اقوال باشد بجهت
آنچه مشایخ ثلثه روایت کرده اند از حسن بن محبوب از جمیل بن صالح از ابو عبیده در صحیح و ابن ادریس در کتاب مشیخه
حسن بن محبوب آنرا روایت کرده و در صحیحه ابو بصیر مذکور در کتاب مشایخ و در کتاب قرب الاسناد واقع است که آنحضرت
نوشت که از ثلث آزاد میشود و وصیت از برای او است و در رساله محمد بن یحیی است که در ثلث آزاد میشود و
وصیت از برای او است بجهت تقدم وصیت بر میراث بمقتضای آیه وصیت و در کافی و تهذیب در ذیل صحیحه ابو عبیده
گفته اند و در کتاب عباس بن معروف مذکور است که از نصیب پسرش آزاد میشود و عطا میشود از ثلث آنچه
از برایش بان وصیت کرده و مجرد بودن این در کتاب عباس بدون اسنادش بسوی یکی از معصومین صلاحیت
از برای حجیت ندارد پس با آنچه ما متقدم داشتیم معارضه نمیکند و اگر وصیت را از برای جماعتی اطلاق کند مقتضای
آن برابری دادن باشد در میان ایشان خواه پسر باشند و خواه مادینه مگر هر گاه از برای عموها و خالوهایش
وصیت کند که در آن دو قول است یکی از آنها اشهر است و آن اظهر است و دوم آنها آنکه عموها را دو ثلث است و خالوها را
یک ثلث و شیخ و جماعتی بسوی این رفته اند و آن دو روایت بجهت صحیحه زراره و محقق حکم کرده باینکه این روایت
مهجوره است که از آن هجرت و دوری کرده اند و اگر بگوید که بتفضیل یا فرق دادن یا بگوید که بر کتاب خدا او بوضع
کرده قرآنست پیروی شود و اگر از برای اقارب و صاحبان قرابتش وصیت کند از برای هر که میان بنسبتش
باشد در نزد اکثر بجهت رجوع بسوی عرف و بعضی گفته اند که از برای کسی باشد که باو نزدیک میشود تا آخر
پدر یعنی مادری که در اسلام داخل شده اند و بعضی گفته اند که از برای کسی باشد که باو نزدیک میشود از جهت فرزند
یا پدر یا مادرش و از پدر بچهارم درمیگذرد و بعضی غیر این گفته اند و اول اقرب است و اگر از برای قوم و گروهش
وصیت کند اکثر بر آنند که از برای اهل لغت و صاحبان زبان او است و از جمله ایشان کسی است که آنرا
بزبانهای از ایشان خصوص ساخته و بعضی گفته اند که ایشان مردان از قبیله او میباشد و اگر از برای اهل بیت

و خانه اش وصیت کند در آن خلاف است و اقوی رجوع است بعرف بلد موصی و در تفسیر عشیره و خویش نیز
خلاف است و اقوی رجوع بعرف مذکور است و اگر از برای همسایگانش وصیت کند چنان است که در وقف ذکر کردیم
و اگر از برای اقرب و نزدیکان وصیت کند بمراتب ارث فرود آورده شود در اصل استحقاق نیز در کیفیت و چگونگی
ارث پس پسر و مادر در آن برابر باشند و آیا دورتر با نزدیکتر عطا میشود هرگاه در میراث مقدم باشد چون
چون پسر عموی پدری و مادری با عموی پدری در آن دو احتمال است و اقرب اینها آنست که عطا نمیشود و هرگاه برادر
پدری و مادری با برادر پدری اجتماع کند در تقدیم اول بر دویم دو وجه است و هرگاه مسلمان یا کافر از برای فقرا
وصیت کند چنان است که در وقف گفتیم و اگر موصی له پیش از موصی بمیرد وصیت از برای موصی له باشد اگر موصی
رجوع نکند و قرینه نیز دلالت نکند بر اراده تخصیص موصی له بوصیت نیز وارثش کرد و بعضی گفته اند که وصیت
باطل میشود و اگر موصی له کسی را بعد از خود نگذارد وصیت بورثه موصی رجوع کند خواه موصی له قبول کرده باشد
و خواه نکرده باشد و با بعیدی احتمال دارد که بامام منتقل شود و با غیبت آنحضرت نایب عام که مجتهد جامع
الشرائط است آنرا متوجه میشود و بموصی له وجهی معین نباشد در آنچه باو دفع میشود اگر موصی معین نکند
الا متعین باشد و اگر در راه خدا وصیت کند صرف شود بچیزی که در آن ثواب است و بعضی گفته اند که بغازیان
اختصاص دارد و با تعلق آن در ابواب بصرف شود و اول اقرب است و وصیت صحیح است از برای حمل موجود هرچند
که حلول روح در او نکرده باشد و استقرار آن مشروط است باینکه زنده متولد شود ... کردن ... و کلام ...
موصی ... در آنکه تابع عین باشد و آیا قبول لعلی شرط است در آن دو وجه است و شاید که عدم اشتراط اقرب باشد
و اگر مادر او را مرده بزاید وصیت باطل شود و اگر بعد از آنکه زنده متولد شد بمیرد بوارثش منتقل شود و آیا قبول وارث
اعتبار میشود در آن دو وجه است طرف پنجم در احکام وصیت و لواحق آن و در آن هفده مسئله است اول هرگاه
بجزء و پاره از مالش وصیت کند بعضی گفته اند که آن ده یک است و بعضی گفته اند که هفت یک و در آن تردد است بجهت
اختلاف روایات و خفاء ترجیح و ترجیح ده یک دور نباشد بجهت آنکه روایات آن بیشتر است و اگر بسهم و بهره از مالش
وصیت کند مشهور این است که آن هشت یک است و ارجح نزد یکی ... قولش منقول است که آن شش یک است و اول
اقرب است بجهت صحیحه احمد بن محمد بن ابی نصر و حسنه صفوان و روایت ابن ابی نصر و صفوان در صحیح و حسن بر روایت سکونی
و اگر بشیء و چیزی وصیت کند شش یک باشد بجهت موثقه ابان و روایت ابوحمزه و اگر بگوید که مال کثیر و بسیار را
باو دهید مشهور آنست که آن هشتاد است نظر بعضی از روایات که در نذر وارد است و بعضی گفته اند که روایت

بمورد خود اختصاص دارد و در آن تردد است و رجوع بوارث یا عرف دور نباشد دویم گفته اند که اگر وصیت کند بلفظ
مجمل که شرع آنرا تفسیر و بیان نکرده باشد در تفسیر آن بوارث رجوع شود چون قول او که حظی از مالم را باو دهید یا قسطی
یا نصیبی یا قلیلی یا کثیری یا جلیلی یا جزیلی که بمعنی بهره و اندک و بزرگ و بسیار است و در این کلمه اشکالات
و اگر رجوع بوارث متعذر باشد بجهت آنکه پنهان است یا بجهت امتناع یا کوچکی که کمترین مستحق رعایت شود بجهت عمل
کردن بمتیقن و هرگاه موصی له ادعا کند که موصی در بعضی از این لفظها چیزی را قصد کرده و وارث انکار کند قول قول
وارث باشد و اگر علم بآن را باو ادعا کند بر وارث لازم است که سوگند یاد کند بعلم نداشتن نه بر بطون قطع زیرا که
سوگند بر نفی فعل غیر است سیم اگر بجهتی وجه وصیت کند و وجهی از آنها باطل و غیر یا بیشتر و اهمال نماید اکثر
بر آنند که در وجوه بر صرف میشود و ابن ادریس گفته است که بوارث برمیگردد و آن از شیخ در بعضی از فتاویش منقول است
و شاید که اول اقرب باشد زیرا که آن بوصیت از ملکش بیرون رفته ... و از برای آنکه میراث بعد از وصیت باشد نه
مطلقا و مکاتبه محمد بن ریان مؤید آنست و این روایت هرچند که ضعیف باشد لیکن معارض ندارد چهارم اگر
بشمشیر معینی وصیت کند غلاف و دسته آن در وصیت داخل باشد بنا بر اشهر و اقوی بجهت شهادت عرف و روایت ابن فضیل
در صحیح از ابوجمیله ضعیف مؤید آنست و اگر وصیت کند بصندوقی و جامه در آن باشد یا بکشتی و متاعی در آن
باشد یا بانبانی و قماش در آن باشد یا بظرفی و آنچه در آن باشد در وصیت داخل است بنا بر مشهور و روایت ابن فضیل
در صحیح از ابوجمیله ضعیف و روایت عقبه بر حکم صندوق و روایت عقبة بن خالد بر کشتی دلالت میکند و در این
مسئلها اشکال است بجهت آنکه عرف و قرائن در آن اختلاف دارد و وجه رجوع بآنها است پنجم اگر وصیت کند باخراج
بعضی از فرزندانش از ترکه کرده داد و اگر بر آنند که وصیت صحیح نیست و بعضی گفته اند که در ثلث صحیح است و شاید که
اقرب این باشد که اگر فرزند بودن آن فرزند را از برای خود بداند و علم داشته باشد که فرزند او است یا بآن
اقرار کند و بعد بگوید که این فرزند من نیست پس از میراث من چیزی را باو ندهید وصیتش قبول نشود بجهت صحیحه
سعد بن سعد از حضرت امام رضا و اگر بگوید که چیزی از مالم را باین ندهید یا بگوید که تمام مالم را بفلان
و فلان دهید ظاهر چنان است که از ثلث و در آن روایتی است که سندش پاک و پاکیزه نیست و دلالت بر
اجرای وصیت مذکور دارد و اگر بآن عمل کنیم بمورد ش اقتصار نمائیم پس این حکم عموم ندارد ششم هرگاه موصی
وصیت کند بچیزی و بعد بوصیتی دیگر که با وصیت اول ضدیت دارد وصیت کند بوصیت آخر حکم شود هفتم
اگر ببعضی چیزی اشاره کند و وصیت کند بمحل موجودش یا بمحلش مطلقا و قرائن بر اراده موجود دلالت کند صحیح است

پس اگر فرزند را بیاورد در وقتی که از شش ماه کمتر باشد وصیت باو صحیح است و اگر آنرا بیاورد در وقتی که از اقصای
مدت حمل بیشتر باشد از اول هنگام وصیت صحیح نیست و اگر در مدتی که میان این دو مدت باشد بیاورد گفته اند
که نظر میشود پس اگر آنکه فراش و محل مجامعت باشد بحیثیتی که تجدد فرزند بعد از وصیت ممکن باشد بصحت آن
حکم نشود و اگر نه چنین است بصحتش حکم شود بجهت تغلیب اصل بر ظاهر و صحیح است وصیت بآنچه یافت شود از حمل
کنیز و درخت چنانکه وصیت بسکنی خانه در مدتی معین صحیح است و فرقی نیست در صحت آن میان آنچه بمدتی مضبوط
باشد یا دنباله یا مطلق یا عاقی که شامل باشد همه آنچه را که در زمان بقای آن تا نه بهم میرسد و اگر وصیت کند
بآنچه کنیز یا درخت آنرا بدارد آیا بعموم و شمول فرزود آورده میشود یا نه بنا میشود بر اینکه کلمه موصوله در مثل
آن مفید عموم است یا نه و اگر بگوید که اگر در شکم این زن پسری باشد از برایش یکصد درهم است و اگر دختر باشد از برایش
دویست درهم و بعد پسر و دختری بیرون آید سیصد درهم از برای ایشان باشد و اگر بگوید که آنچه در شکم او است پسر باشد
فلان مقدار و اگر دختر باشد فلان قدر و بعد پسر و دختری بیرون آید از برای ایشان هیچ نباشد هشتم هر گاه
وصیت کند بخدمت بنده یا سکنی خانه یا میوه درختی در مدتی معین یا بر وجه جاوید صحیح است و خروج منفعت
از ثلث و علم آن در اجرای همه و بعضی از آن مراعات شود پس اگر منفعت بمدتی مضبوط باشد عین با منافعش قیمت شود
بعد از آن قیمت شود در حالی که منفعتش در آن مدت نبوده باشد و بتفاوت میان دو قیمت در نسبت آن بثلث
نگه نظر شود و اگر مؤبد و جاوید باشد در قیمت کردن منافع چند وجه است یکی از آنها قیمت کردن عین است با منافع
آن و اعتبار خروج مجموع قیمت از ثلث و دویم آنها اعتبار تفاوت قیمت آنست با منافعش و قیمت آن در حالی
که منافع نبوده باشد و سیم آنها آنست که قیمت منفعت از ثلث حساب شود و قیمت رقبه بر هیچیک از وارث و موصی
له حساب نشود و دویم ازین وجهها وجه اوسط است که دویم باشد و موصی له را میرسد که در منفعت تصرف کند
و ورثه را میرسد که در عین تصرف کنند بعتق و مثل آن و حق موصی له از منافع باطل نشود و فروختنش جایز است هر گاه منافع
موقت باشد که وقتی از برایش قرار داده شده باشد و اگر مؤبد و جاوید باشد در جواز آن مطلقا و فروختن بموصی له
بخصوص یا منع آن مطلقا چند وجه است و شاید که از جواز باشد در جائی که منفعتی باقی باشد چون عتق مثلا و هر گاه
بخدمت بنده خود در مدتی معینی وصیت کند نفقه اش بر ورثه باشد و همچنین حیوانات مملوک و در محل وجوب نفقه
آنچه جاوید باشد چند وجه است یکی از آنها آنکه از آنچون اول است و دویم آنکه محل آن موصی له است و سیم آنکه
بیت المال است و شاید که اول اقرب باشد و اگر وارث و موصی له در عمارت خانه یا آب دادن درخت منازعه

کنند

کنند آیا یکی از ایشان مجبور میشود یا نه و آیا در آن در میان مدت معین و جاوید فرق میشود در آن اشکال است و
اگر وصیت کند بلفظی که افراد متعدده را شامل باشد وارث را میرسد که آنچه را خواهد از آنها معین کند و اگر بلفظ
مشترکی باشد بدون قرینه که دلالت کند بر تعیین مراد همچنین است بنا بر اشهر و بعضی بقرعه قائل شده اند و اگر بگوید
که کمان را باو دهید و او را یک کمان باشد و بس وصیت بآن منصرف شود و اگر وصیت کند بیکی از اینها که نزد او است وارث
در تعیین آن مخیر است و جائز است که کوچک و بزرگ و صحیح و معیوب را بدهد و اگر بعد از مردنش یکی از آنها بمیرد مگر
یکی همان متعین شود و اگر همه بمیرند وصیت باطل شود نهم وصیت بمال بدو شاهد مسلمان ثابت میشود و همچنین
ولایت وصی بودن و با نبودن مسلمانان و ناچاری بشهادت عدول اهل ذمه در زنهار ثابت میشود و آیه یا ایها
الذین آمنوا شهادة بینکم اذا حضر احدکم الموت حین الوصیة اثنان ذوا عدل منکم او آخران من غیرکم ان انتم
ضربتم فی الارض فاصابتکم مصیبة الموت تحبسونهما من بعد الصلوة فیقسمان بالله متضمن شرائط قبول آنست
لیکن قسم دادن گواهان بعد از نماز چنانکه در آیه شریفه ذکر شده و تقویت میدهد آنرا تقیید بغربت در حسنه
هشام بن حکم و روایت یحیی بن محمد و روایت محمد بن فضیل و روایت حمزة بن حمران و تقیید بسفر در روایت مفضل
بن عمر که در بعضی از آن روایات مذکور است و اکثر اصحاب بعدم اعتبار سفر و قسم اند و صحیحه ضریس کنانی بر آن دلالت میکند
که گفت حضرت باقر را سؤال کردم از شهادت اهل ملتها فرمودند که آیا بر مرد مسلمانی که از غیر ملت ایشان است جایز
نیست مگر آنکه در آن حال غیر از ایشان یافت نشود و اگر غیر از ایشان یافت نشود شهادت ایشان در وصیت جایز است
زیرا که روا نیست حق مرد مسلمانی حلال حیث بداند و وصیتش باطل میشود و در معنی آنست حسنه حلبی و محمد بن مسلم
از حضرت صادق ع و موثقه سماعه از آنحضرت ع و آنچه کلینی از هشام بن حکم روایت کرده بدو اسناد که یکی از آنها حسن است
بواسطه ابراهیم و دیگری معتبر از حضرت صادق ع در قول خدای عز و جل او آخران من غیرکم که فرمود که مراد از ایشان
که با گواه ذمی دیگری ندارند از غیر شما یعنی از اهل ذمه که در مذهب خود عادل باشد حضرت فرمود که هر گاه مرد در شهری
باشد که مسلمانی در آن نباشد شهادت کسی که مسلمان نیست در وصیت جائز است و شیخ آنرا در موثق حسن
بن زیاد روایت کرده مگر آنکه حضرت ع فرمود که هر گاه مرد در زمین غربت باشد که مسلمانی در آن یافت نشود بجهت استناد
اکثر بعموم بعضی از روایات و علامه قسم دادن را بعد از نماز عصر واجب دانسته نظر بظاهر آیه و اگر دو مسلمان
فاسق یافت شوند اشهر آنست که دو ذمی عادل اولی اند نظر بظاهر آیه و علامه دو فاسق را مقدم داشته هر گاه فسق
ایشان بجهت غیر دروغ و خیانت باشد و بآن دلالت میکند اطلاق صحیحه ضریس و حسنه حلبی و محمد بن مسلم و

روایت ابو الصباح و حسنه هشام بن حکم و موثقه او و موثقه سماعه و روایت یحیی بن محمد و روایت محمد بن فضیل و
روایت حمزة بن حمران اما دو مسلمانی که مجهول الحال باشند در حکم کوهی بان بنا بر اعتبار ظهور عدالت میشود یا عدم
ظهور خلاف پس بنا بر دویم مسلمانان را مقدم میدارد و بنا بر اول دو وجه است و در شهادت عیال شهادت
یکنفر را سوگند و شهادت یک شاهد که مرد باشد و دو زن قبول میشود و شهادت یکزن در ربع وصیت قبول
میشود و بر آن دلالت میکند صحیحه ربعی از حضرت صادق ع در باب شهادت زنی که در نزد مردی حاضر شده و
با آن زن هیچ مردی نیست فرمود که ربع آنچه وصیت کرده بحساب شهادتش اجازه میشود و در معنی آنست روایت
ابان از آنحضرت ع و صحیحه محمد بن قیس که گفت حضرت باقر ع فرمود که امیر المؤمنین ع حکم فرمود در وصیتی که آنرا حاضر
نبود مگر یکزن باینکه شهادت در ربع جایز است هرگاه زن مسلمانی باشد که در دینش شک نداشته باشد و در صحیحه
دیگر او واقع است که پس حضرت ع شهادت آن زن را در ربع وصیت اجازه نمود و آنچه معارض است با اخبار مذکوره
مقاومت نمیکند و همچنین شهادت دو زن در نصف و سه زن در سه ربع قبول میشود و شاید که ظاهر اعتبار
عدالت باشد و موقوف بر سوگند نیست و علامه در تذکره مخالفت کرده است و اگر یکمرد شهادت دهد در ثبوت
نصف یا ربع شهادت او بدون قسم یا سقوط شهادتش اصلا چند وجه است و اضعف آنها اولست و علی بودن
بید و شاهد عادل ثابت میشود و شهادت زنان تنها در آن قبول نمیشود و مشهور آنست که شهادت یک شاهد
با قسم در آن قبول نمیشود و مشهور آنست که شهادت وصی قبول نمیشود در آنچه وصی در آن وصی است و از آن از برایش
بهره مندی استفاده شود و ابن جنید مخالفت کرده و اگر مصالحش بجهت نبودن شاهد ثابت نشود ظاهر قبول
شهادت اوست و اگر مردی بمیرد و کنیز و دو بنده مملوکی را واگذارد و برادری از او معتلا آنها را ارث برد و آن
دو بنده را آزاد کند و کنیز پسری بزاید و آن دو بنده بعد از آزادی شهادت دهند که آقای ایشان را
شاهد کرد اینکه بود که او بر آن کنیز واقع میشود و با او مجامعت میکند و آنکه بچه از اوست شهادت ایشان
جایز باشد و هرگز بنده میشوند بجهت صحیحه حلبی از حضرت صادق ع و پسر را مکروه است که ایشان را ابدا که
بگیرد و بعضی گفته اند حرام است و اقل اقرب است زیرا که مستند این حکم موثقه داود بن فرقد است و دلالتش
بر حرمت واضح نیست دهم معروف میان ایشان آنست که هرگاه بآزاد کردن بنده کافر وصیت کند و او را
چیزی غیر از ایشان نباشد ثلث ایشان بقرعه آزاد شود نه بعد یا و عرایض کردن ایشان به ثلث قیمت و
واقع سلطنش بقرعه در میان ایشان و آزاد کردن ثلثی که بقرعه بیرون آمده شود و مستندش آنست که از حضرت ص

طرف پنجم در احکام وصیت

مرویست و اگر ثلث بجزوی از بعضی برسد از بنده بحساب آن جزو آزاد شود و در باقی قیمت کار کند و اگر بعتق
شماره مخصوصی از بندگانش وصیت کند بعضی گفته اند که آن شماره بقرعه استخراج میشود و بعضی گفته اند
که وصی را میرسد که بعدد آن اختیار کند و قرعه بر وجه استحباب است و آن دور نیست و اگر بعتق بنده
مؤمن وصیت کند پیدا نشود پس اگر نیابد بعضی گفته اند که کسی را آزاد میکند که ناصب و عداوتش اهل بیت
معروف نباشد و اقوی آنست که غیر آنچه بآن وصیت کرده مجزی نیست پس انتظار توانائی میبرد و اگر بنده را مؤمن
گمان کند و آزاد کند و بعد خلاف آن ظاهر شود اجزای آن دور نباشد و اگر بعتق بنده بثمن معین وصیت کند
و بنده یافت نشود مگر بیشتر از آن ثمن عتق واجب نباشد و انتظار توانائی برد پس اگر از آن نومید شود در بطلان
وصیت یا صرف ثمن در وجوه بر یا خریدن جزوی از آن و اگر متعذر باشد یکی از آن دو امر را بعمل آورد چند وجه است
و اگر یافت نشود مگر بکمتر مشهور آنست که آنرا بخرد و آزاد میکند و آنچه باقی مانده باو میدهد و مستندش موثقه
سماعه است و در این روایت مذکور است که زیادتی بآن بنده دفع میشود پیش از آنکه آزاد شود و بعد از جانب مرده آزاد
میشود یازدهم واجبات وصیت بحقوق واجبی و مستحبات است وصیت بمعروف عطیه و متعلق که منکر نباشد
در صورت زائد بر ثلث برضای ورثه و قول است و وصیت بآنچه کمتر از ثلث باشد افضل است حتی آنکه وصیت بربع
افضل است از ثلث و بخمس افضل از ربع است و عموم و خصوص مقتضی عدم فرق است در میان اینکه وصیت کننده از برای
غنی باشد یا فقیر و غیر آن و بعضی در میان آنکه ورثه اغنیاء باشند یا فقرا و ابن حمزه تفصیل داده و گفته است که اگر
ورثه اغنیاء باشند وصیت بثلث اولی باشد و اگر فقرا باشند بخمس و اگر میانه باشند بربع اولی است و علامه
در تذکره گفته است که اولی ترک کردن آنست با اینکه ورثه فقیر باشند که تمام ترکه را بایشان دهد و وصیت استحباب
ندارد در ترکه کم دو بیشتر نباشد دوازدهم هرگاه موصی از برای موصی له مثل نصیب بعضی از ورثه وصیت کند و آن بعض را
معین کند چون پسر یا اطلاق کند وصیت صحیح است از ثلث هرگاه زائد بر ثلث نیز با اجازه وارث و معروف
از مذهب علمای ما آنست که موصی له بمنزله وارث دیگر باشد نه بسوی معینی با اطلاق اضافه شود پس اگر بگوید که
مثل بعضی از ورثه موصی له و وارث برابر باشند اگر مساوات داشته باشند و اگر بعضی بر بعضی افزونی داشته
باشند موصی له چون کمتر ایشان از نصیب فزاید اما جماعتی از سنیان گفته اند که مثل نصیب وارث معین
یا بعضی از ورثه بموصی له عطا شود بر فرض عدم وصیت پس اگر بمثل نصیب پسر خود وصیت کند و او را یک پسر باشد
وصیتش بهمه مال باشد نزد ایشان و نزد ما نصف مال است و ضابطش آنست که فریضه از اعداد شود و مثل نصیب آنکه بنصیب او

از برایش وصیت شده چون زیاد شود پس اگر بنصیب پسرش از برای زید وصیت کند و او را یک پسر باشد وصیت
بنصف باشد پس اگر آن پسر اجازه کند مال در میان ایشان بالسویه در برابر قسمت شود و اگر رد کند ثلث از برای
زید است و باقی مانده از برای پسر و اگر او را دو پسر باشد وصیت بثلث باشد و اگر سه پسر باشد وصیت بربع
باشد و اگر او را زنی و دختری باشد و بگوید که مثل نصیب دخترم صحیح آنست که موصی له را هفت سهم و دختر را مثل
آن و زن را یکسهم از پانزده سهم باشد بفرض اجازه دختر و اگر اجازه نکند مسئله از دوازده سهم باشد ثلث که
عبارت از چهار است از برای موصی له و ثمن باقی مانده که یکسهم است از برای زن و هفت سهم از برای دختر و اگر یکی
از زن و دختر بخصوص اجازه کند یکی از دو فریضه که عبارت است از پانزده و دوازده ضرب شود در وفق فریضه دیگر که
پنج یا سه است و بعد از ضرب شماره شصت میرسد زیرا که در میان دوازده و پانزده توافق بثلث پس ثلث یکی از این
دو عدد در دیگری ضرب شود و آنکه اجازه کرده نصیبش از مسئله اجازه در وفق مسئله رد ضرب شود و آنکه رد کرده
نصیبش از مسئله رد در وفق مسئله اجازه ضرب شود پس همان نصیب او است و باقی مانده از برای موصی له و این
ضابطه و قاعده کلی است و اگر متباین بودند دو فریضه فرض شود یکی از آنها در دیگری ضرب شود بلا ضرب نصیب کسی که
اجازه کرده از مسئله اجازه در مسئله رد و ضرب نصیب کسی که رد کرده از مسئله رد در مسئله اجازه و معنی وفق
و توافق و تباین در حساب فرائض از کتاب میراث میاید و شیخ طوسی این رفته که موصی له را هفت سهم است و دختر را
هفت سهم و زن را دو سهم و آن خطا است و اگر او را چهار زن و یک دختر باشد و بمثل نصیب یکی از آنها وصیت کند
معتبر آنست که فریضه از سی و سه باشد یکسهم از برای موصی له و باقی مانده در میان ایشان بسهام ایشان قسمت شود
و شیخ طوسی این رفته که فریضه از سی و دو باشد و اگر از برای یکی بمثل نصیب وارث ندارش وصیت کند بعضی گفته اند که این
مثل آنچه است که بمثل نصیب وارث ندارش وصیت کند و بعضی گفته اند که باطل است و بعضی گفته اند که وصیت است بنصف
مال **سیزدهم** هرگاه ثلث خود از برای فقراء وصیت کند و او را اموالی باشد که در شهرها متفرق باشد صرف کردن
آنچه در هر شهری باشد بفقرای آن شهر جایز باشد و جایز است صرف همه در شهر موصی اگر مانع شرعی از نقل مال منع
نکند مثل تغریر بمال که آن را در معرض خطر و هلاک اندازد یا تاخیر بوصیت هرگاه تعجیل جهت شرط واجب باشد
یا قائل باشیم که اطلاق مقتضی آنست و اگر قدر ثلث در شهر موصی از مال موجود در آن اخراج شود و باقی از برای
ورثه ترک شود جایز است با رضای ایشان مگر آنکه غرض موصی بخصوص اموال تعلق داشته باشد و ثلث را یکجا
دفع میکنند که در آن شهر موجود باشد و تتبع غائب واجب نیست آیا واجب است که بر سر فقرا داده شود در آن

دو قول است

دو قول است و احوط آنست که آنرا تمام فرا گرفتن هرکه در آن شهر باشد واجب است اگر قرینه دلالت نکند بر مقصود
بودن آن از برای موصی یا عدم آن و در آن نظرات نظر باینکه ظاهر آنست بودن آنست بیان از برای مصرف یا مستحق
بودن ایشان بوجه اشتراک و اگر بگوید که بنده های چندی آزاد کنید واجب است که سه بنده را آزاد کنند و اگر
زیاد باشد و اگر ثلث از همه قاصر باشد وجوب آوردن دو حکمی در وجهیست زیرا که آن در قوة این است که یک بنده و یک بنده
و یک بنده و اگر از یک بنده نیز قاصر باشد در وجوب آزاد کردن جزو نظر است و اگر متعذر باشد دو ... در آن
صرف ... بامر آن در وجه ... بنا بر فرض آنکه آزاد کردن ممکن باشد یا نباشد و اول بنا بر فرض
آنکه تعذر باشد یا نباشد چند وجه است **چهاردهم** هرگاه از برای یکی بنده معینی وصیت کند و از برای دیگری بتتمه
ثلث هر دو وصیت صحیح است و بمقتضای هر دو عمل شود و اگر آن بنده عیبی حادث شود پیش از تسلیمی که بعد از
مردن واقع است اشهر آنست که از برای موصی له دویم کامل کردن ثلث است بعد از وضع قیمت آن بنده در حالی که صحیح
و بی عیب باشد زیرا که او عطیه تکمله را قصد کرده و آن بنده صحیح بوده و این امر اشکال شده است باینکه مقتضای
وصیت دویم آنست که وصیت با آنچه در دست موصی له دویم است در دست ... باشد بعد از انداختن دو برابر
موصی به اول پس واجب است که نقصان بنده از ترکه محسوب باشد نسبت باول پس اگر چون باقی مانده است
وجه شمرده شده است که از برای دویم باشد بر حساب آنچه اگر بنده نقصان هم نرسانیده بود و آنچه بود
میرسید و ثلث است و زیادتی و اگر نقصان بنده باعتبار بازار باشد ... بحال خود باشد قیمت ترکه در
مردن موصی اعتبار شود و تتمه ثلث بدویم عطا شود و بسبب نقصان قیمت چیزی بر او کم نشود بلکه سهمش
زیاد شود و اگر بنده پیش از تسلیم بمیرد وصیتش باطل شود و آنچه بقیمتش در روز مردن موصی زیاد باشد
بدویم عطا شود **پانزدهم** هرگاه از برای یکی ببلدش وصیت کند و موصی بیمار باشد و موصی له وصیت را قبول
کند اگر قائل باشیم که منجزات بیمار ... که از او سر زده بی آنکه بچیزی بسته باشد از اصل است از اصل
آزاد شود و اگر بگوئیم که آنها از ثلث است هم چنین باشد بنابر اشهر و اقوی و در نزد کسی که بودن آنرا از ثلث تقویت
داده **شانزدهم** اگر از برایش بخانه وصیت کند و آن خانه خراب شود در بطلان وصیت یا تعلق آن بباقی مانده
متردد است و بعضی گفته اند که اگر موصی به خانه معینی باشد و خراب شود وصیت باقی است و اگر بخانه از خانه هایش
از برایش وصیت کند و همه خانه هایش پیش از مردنش خراب شود وصیت باطل است **هفدهم** هرگاه از برای زید
و فقراء وصیت کند اکثر بر آنند که نصف وصیت از برای زید است و بعضی ربع گفته اند و ترجیح اول دور نباشد

واگر وصیت کند از برای زید و برادرانش مثلا از جماعتی که محصور باشند ظاهر آنست که زید چون یکی از ایشان باشد
و علامه احتمال داده که حکمش حکم مسئله اول باشد و آن ده است طرف ششم در وصایت و در وصی اسلام معتبر است
بنا بر مشهور و هم چنین عقل و اکثر اصحاب بر اشتراط عدالت اند پس وصایت فاسق و نابکار صحیح نیست و نیز اگر آن
امین خواستن بر مال عاجز و معقول اولی است و بعضی گفته اند که شرط نباشد چون وکیل و مستودع و از جمله ایشان
کسی است که گفته شکی نیست در اشتراط عدم ظهور فسق وصی اما اشتراط ظهور عدالتش در آن بحثی است و ممکن است
استدلال بر عدم اشتراط بعموماتی که بوجوب مراعات وصیت دلالت دارند مطلقا بدون شرطی و عموم آنچه دلالت
دارد بر اینکه وصی محتاج است در وصیت بمال خویش بقدر ثلث و به مرض که باشد ظاهر آنست که امر بالذی بر اینکه
امین و اهل از برای استیمان باشد در آنچه او وصیت تعلق دارد در او شرط نباشد و در اشتراط این عدم نیز تامل است
و عدم اشتراط آن دور نیست و اگر عادل باشد و بعد از مردن موصی یا پیش از آن فسق طاری شود با عدم علم موصی
بفسق معزول شود بنا بر قول معروف حتی آنکه گمان شده که آن اتفاقی است پس حاکم شرع بجای او کسی را نائب
میگرداند و نیا است که از بعضی از عبارات ایشان فهمیده میشود که معزول شدنش موقوف است بعزل حاکم شرع
و ابن ادریس مخالفت کرده و اگر بعد از فسقش بسوی عدالت برگردد مشهور آنست که وصایتش برنگردد و قول
برجوع نزدیکست و وصایت بنده مملوک جائز نیست مگر باذن آقایش و وصیت بسوی کودک صحیح نیست مگر
در حالی که منضم ببالغی باشد و تا هنگام بلوغش تصرف نمیکند و بالغ مستقلا تصرف میکند تا آنکه کودک بالغ شود
و بعد شریک میباشد و صحیحه محمد بن حسن صفار و روایت علی بن یقطین بر آن دلالت میکند و اگر آن کودک
بمیرد یا بالغ شود و عقلش فاسد باشد همان عاقل منفرد و تنها باشد و حاکم شرع با او داخل نشود بنا بر مشهور
و علامه و شهید در تذکره و دروس تردد کرده اند و بعضی از فقهاء اول را تقویت داده اند و استثنا کرده اند
آنچه را که اگر بالغ شود و رشید باشد و بعد از آن بمیرد و اگر چه یک لحظه باشد و اگر بالغ تصرف کند کودک را
نمیرسد که بعد از بلوغش آنچه را که او محکم کرده بر هم زند از آنچه با مقتضای وصیت موافق باشد و مشهور آنست
که وصیت بسوی کافر جائز نیست مگر آنکه موصی مثل او باشد و جوازش محتمل است هرگاه در دین خود عادل باشد
و وصیت بسوی زن جائز است و در بعضی از روایات ضعیفه منع از آنست و بر کراهت حمل شده بجهت جمع میان ادله
و اتصاف که در وصی معتبر است در هنگام وصیت اعتبار میشود یا در هنگام مردن موصی و در آن چند قول است که بعد
از تحریر به خواهد گردید اول اعتبار شرائط در حال وفات با استمرار آنها تا آنکه تصرفات را تمام کند دوم اعتبار

شرائط

شرائط در حال وصیت با استمرار آنها سیم اعتبار شرائط در حال وصیت و وجود آنها بعد از موت موصی با استمرار آنها
و هر چند که بعد از وصیت در حال موت موصی برداشته شوند و ترجیح قول اول دور نیست و اگر وصیت کند
بسوی دو کس و اجتماع را شرط کند هیچیک از ایشان را روا نباشد که در تصرف تنها باشد و همچنین اگر اطلاق
کند و شیخ در یکی از دو قولش مخالفت کرده و اگر اراده کنند که مال را در میان خود قسمت کنند جائز نیست بجهت
مکاتبه محمد بن حسن صفار و اگر با یکدیگر مضایقه و تشاکری کنند آنچه یکی از ایشان بآن تنها باشد ممضی
نباشد و جماعتی از اصحاب استثنا کرده اند آنچه را که حاجت داعی بسوی آنست و تاخیرش تا وقت اتفاق ممکن
نیست از نفقه یتیم و بنده و حیوانات و مثل آنست خریدن کفن مرده و بعضی از ایشان ادای دین موصی و انفاذ
وصیت معین و قبول هبه از جانب صغیر با ترس فوات نفع و خصومت از جانب مرده و از برای او و از طفل و از برای
او با حاجت و رد ودیعه معین و عین مغصوب را زیاد کرده اند و ابو الصلاح گفته که با تشاکری ناظر در مصالح
امر بازد میکند بسوی کسی که اعلم بامر و بر آن اقوی باشد و باقی را بر او از برای او قرار میدهد و در مبسوط عدم
جواز تصرف یکی از آنها را با تشاکری اطلاق کرده است بدون استثناء و علامه در قواعد بسوی فرق در میان حالت
اطلاق و نهی از تنهائی میل کرده و ضمان تنها را در دوم مطلقا و بعضی از متاخرین این را نیکو شمرده اند و آن اجود است و
جماعتی از اصحاب اطلاق کرده اند که در صورت تشاکری حاکم شرع ایشان را اجبار میکند به اجماع و اگر اتفاق نکنند او را
جائز است که با ایشان استبدال کند و در تذکره تصریح کرده است باینکه ایشان باختلاف معزول نمیشوند و باینکه
آنها که حاکم شرع ایشان را برپا کرده نائبهای از ایشانند و در کلام ابن ادریس چیزی هست که دلالت میکند بر اینکه
ایشان بفسق معزول میشوند بجهت اشتراط عدالت در وصی با آنکه پیش از آن بعدم اشتراط عدالت در وصی تصریح
کرده است و بنا بر قول باشتراط عدالت وجه تفصیل است باینکه تشاکری اگر باعتبار اختلاف نظر و فکر باشد فسق
ایشان لازم نیاید و اگر تشاکری موجب اخلال بواجب باشد با امکان اجتماع فسق ایشان لازم آید اگر بر آن
اصرار کنند از آنجا که بودن آن از گناهان کبیره ثابت نشده و اگر یکی از ایشان بیمار شود بحیثیتی که عجز فی الجمله
از برایش حاصل شود یا بجهت دیگر عجز از برایش حاصل شود حاکم شرع کسی را بعاجز ضم کند که او را تقویت دهد
و در آن هنگام جانب ایشان از اجماع هر سه در تصرف چنانکه مشهور اینست و در دروس ضم را با عجز یکی از
ایشان با دیگری قرار داده و در میان دو قول جمع کرده بفرق میانه دو عجز و اگر یکی از ایشان بمیرد یا فاسق شود یا عجز
کلی باو برسد یا بجهت غیبتی از برایش حاصل شود حکم در نزد اکثر آنست که حاکم شرع کسی را با دیگری ضم نمیکند و آنکه تنهاست

وجواز آنچه دو که از آن چاره نیست در حالت اطلاق استقلال اولی است بعضی گفته اند که تنها شاسی باشد

از برای ش جائز است وبعضی از ایشان وجوب منع را تقویت داده اند وآن جید است وظاهر آنست که حاکم شرع را
روا نیست که با او تفویض کند وامر با او واگذارد در حالی که تنها باشد وهرچند که در نزد او صلاحیت از برای استقلال
داشته باشد وحاکم شرع را نمی رسد که او را عزل کند وبدل او را اقامه نماید خواه متحد باشد وخواه متعدد واگر
موصی انفراد را از برای ایشان تجویز کند تصرف هر یک از ایشان بر وجه انفراد ممضی باشد وهمچنین اگر مال را قسمت
کنند واگر بسوی او وصیت کند ووصی آنرا قبول کند او را جائز است که در حیوة موصی وصیت را رد نماید وبعد از
مردنش او را نمی رسد که آنرا رد کند وهمچنین اگر خبر رد باو نرسیده باشد واگر بسوی او وصیت کند و پیش از رد
یا پیش از آنکه خبر رد باو رسد بمیرد اکثر بر لزوم وصایت اند بر وصی وعلامه در تحریر بر خلاف بسوی جواز رجوع
رفته مادام که قبول نکرده باشد وشهید ثانی بسوی آن میل نموده وروایات را با استحباب مؤکد حمل کرده وآن
جید است وهرگاه قبول بر وصی واجب باشد وقبول نکند بر حاکم شرع واجب است که او را اجبار کند مادام که اباء
وامتناعش بفسق نرسد که مقتضی معزول شدنست بنابر قول بآن واگر وصی را عجزی عارض شود حاکم شرع یاری
دهنده را با او ضم کند ودر این فرق نیست میان عجز عارضی وعجزی که در هنگام وصیت حاصل باشد ودر دروس
در صحت وصیت بسوی عاجز در ابتدا او توقف کرده وشاید که صحت اقوی باشد واگر خیانتی از وصی ظاهر شود حاکم
شرع او را عزل میکند ووصی امین است که ضامن نباشد آنچه را اگر تلف میشود مگر بتعدی یا تفریط وهرگاه وصی
قرضی برگردن مرده باشد جائز است استیفای حق خویش از آنچه در دست اوست توقف بر اذن حاکم شرع ندارد مطلقا
بنا بر اقوی وبعضی گفته اند که علم شاهد در آن معتبر است ودر خریدن وصی از برای خود از خود دو قول است وصحت
آن اقرب است وهرگاه وصی را اذن دهد در وصیت کردن بسوی غیر خویش جائز است واگر او را منع کند جائز نیست واگر
اطلاق کند آیا این امر از برای ش روا است در آن دو قول است وشاید که اقرب منع آن باشد پس بعد از او نظارت بسوی
حاکم شرع خواهد بود وولایت از برای طفل از برای پدر اوست وبعد از آن از برای جد پدری او وبعد از آن
از برای کسی که بعد از او باشد از اجداد بر وجه ترتیب ومادر را با وجود رشدش ولایتی نیست وابن جنید
مخالفت کرده است پس اگر همه معدوم شوند وهیچ یک نباشند ولایت از برای وصی پدر است وبعد از برای وصی
جد وهمچنین ووصی مادر را بر طفل ولایتی نیست باخلاف در هر سه واگر همه معدوم شوند ولایت از برای حاکم
شرع است وولایت در وصیتها وحقها وغیرها از برای وصی است واگر نباشد حاکم شرع ولی است بنابر مشهور
وآن سلطان عادل یعنی امام است یا نایب خاص او یا عام وآن شخص عادل فقیه است که جامع شرائط فتوی دادن باشد

طرف هفتم در تصرفات بیمار

واز تذکره فهمیده میشود که پدر را ادای دین واجرای وصیتها از حاکم شرع اولی است واگر در آن ناحیه حاکم شرعی
نباشد واگرچه در غیر آن یافت شود وبازگشت بسوی او موقوف بر مشقت شدیدی باشد آیا جائز است
که از جمله مؤمنان کسی که باو وثوق واعتماد باشد نظارت در نوکرده را متوجه شود در آن دو قول است واکثر
اصحاب بر جواز آن شده اند وابن ادریس آنرا منع کرده واول اقرب است واز موضع خلاف استثنا میشود آنچه طفلها
وحیوانات بسوی آن مضطر وناچار باشند از مؤنت وهمچنین نگاه داشتن مالی که مشرف بر تلف باشد چه آن
ونحو آن از نوعی کفایت بر همه مسلمانان واجب است چه جای عدول مانند طعام دادن گرسنگان ناچار ومثل آن
واگر حاکم شرع دور باشد واز بازگشت بسوی او تمکن ودسترس داشته باشد اقتصار کند بر آنچه چاره از آن
نیست وآنچه را اگر تأخیرش وسعت داده بتأخیر انداخته اند وولایت جد مقدم است بر بیگانه پس اگر با وجود جد بسوی
بیگانه وصیت کند بعضی گفته اند که تصرفش بعد از جد ممضی است وبعضی گفته اند که در ثلث مطلقا ممضی است وبعضی
گفته اند باطل است مطلقا واگر بر وجه عموم یا خصوص بسوی وصی وصیت کند پیروی شود واگر بگوید که تو وصی منی
وچیزی را ذکر نکند در کلام ایشان واقع است که آن لغو وبیهوده است ووصی بودنش بر وجه اطلاق دور نباشد
زیرا که در متعارف همان مفهوم است واگر بگوید که تو وصی منی بر فرزندان من در آن چند وجه است یکی از آنها
آنکه او را میرسد که در مال ایشان تصرف کند بآنچه غبطه وحرفه در آن باشد ودویم آنها آنکه وصیت منحرف میشود
بحفظ مال ایشان مخصوص وسیم آنها عدم صحت است مادام که بیان نکند آنچه را اگر باو تفویض کرده واول اقرب است
ومتولی از برای اموال الیتیم چیزی را در مال شان استحقاق دارد خواه ولی بالاصاله باشد چون پدر وجد وخواه نیابت
چون وصی واصحاب در قدر آن اختلاف کرده اند بعضی اجرة المثل گفته اند وبعضی قدر کفایتش گفته اند وبعضی گفته
اقل امرین یعنی هر یک از این دو امر که کمتر باشد وبعضی گفته اند اجرة المثل بشرط فقر وپریشانی متولی وبعضی گفته اند
اقل امرین بشرط فقر ودر آنکه با فقر اقل امرین را استحقاق دارد شکی نیست ودر زیاده بر آن تردد است **طرف هفتم**
در تصرفات بیمار ودر آن سه مسئله است **اول** اقرار بیمار ودر آن در میان اصحاب چند قول است از جمله آنها امضای
آنست از اصل مطلقا واز جمله آنها امضای آنست از اصل با عدالت وانتفاء تهمت مطلقا واز ثلث با عدم این دو شرط که عدم
عدالت است ووجود تهمت مطلقا واز جمله آنها فرق گذاشتن است در میانه امضای از اصل وثلث بمجرد تهمت وانتفاء آن
واز جمله آنها قرار دادن عدالت است مناط فرق مذکور واز جمله آنها تعمیم دادن حکم است نسبت از برای بیگانه بودنش از اصل
وتقیید کردن آن در وارث بعدم تهمت واز جمله آنها تفصیل است بتهمت وعدم آن از برای بیگانه در امضای از ثلث

کتاب وصیت

واصل آن از برای وارث از ثلث مطو نیست پس آنچه است بطلق که مستند باشد بقراین حالی یا مقالی که دلالت دارند
بر اینکه مقر چیز دادن بحق را قصد نکرده و چیز این نیست که تخصیص دادن مقر له را قصد کرده یا منع وارث را از حقش
یا از بعضی از آن و تبرع بآن از برای غیر و شاید که اقرب قول سیم باشد و آن قول اکثر است بجهت عموم صحیحهٔ ابو ولاد
و روایت حلبی که در صحیح محسن منقول است و صحیحهٔ ابو الفراء و غیر آنها و مکاتبهٔ محمد بن عبد الجبار دلالت میکند بر اینکه اقرار
متهم از ثلث است و اما صحیحهٔ منصور بن حازم که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که از برای بعضی از ورثهٔ خود
وصیت کرده که از برایش بگیرند او فرمود که هست حضرت ع فرمود که اگر آن مرده پسندیده باشد آنچه را که از برایش وصیت
کرده باو بده و آنچه در معنی این صحیحه باشد دلالت بر اشتراط پسندیده بودنش میکند بنا بر آنکه در مفهوم عموی باشد دویم
تصرف موجل که زمانی داشته باشد چون تدبیر که پس از مرگ بنده را آزاد کردن باشد حکمش حکم وصیت است پس
از ثلث ممضی میشود و در آن خلافی ندیده‌ایم و اجماع در باب آن نقل شده و اخبار متعدده بر این حکم در خصوص
مدبر دلالت میکند سیم تصرفی که موجب تفویت مالی بر وارث نشود از اصل ممضی باشد چون فروختن و اجاره
دادن بثمن و اجرت المثل و چیزی از اعیان مالش را بعضی از طلبکاران دادن و اگر چه مالش [illegible] تمام باشد و آنچه
آزاد و نفع میکند به محتاج از منافع که باو میرسد هرگاه آن اجرت المثل زیاد نباشد و همچنین زن خود را بکمتر از مهر
المثل تزویج کردن و مرد نفس خود را بکمتر از اجرت المثل اجاره دادن پس توقف بر امضاء ورثه ندارد و اما
تبرعات محض چون بخششها و صدقها و آنچه در حکم آنها است چون فروختن بکمتر از ثمن المثل و خریدن بزیادتر از آن
در عقد زناشوئی از آنچه آنها گرفتند از عوض اصحاب در حکم آنها اختلاف کرده اند بعضی گفته اند که از ثلث ممضی میشود
و بعضی گفته اند از اصل و آن اقرب است بجهت اصل و بجهت قول پیغمبر ص که الناس مسلطون علی اموالهم و بجهت
روایات بسیاری که بر آن دلالت میکند چون روایت سماعه و روایت ابو بصیر و در آنها واقع است که صاحب
مال را میرسد که با مال خود آنچه خواهد بکند مادام که زنده باشد اگر خواهد آنرا ببخشد و اگر خواهد بآن
تصدق کند و اگر خواهد واگذارد آنرا تا آنکه او را مرگ در رسد پس اگر بآن وصیت کند از برایش چیزی نباشد
مگر ثلث مگر آنکه فضیلت در آنست که ضایع نسازد کسی را که عیال خود میکند و او را نفقه میدهد از عیال خویش
و بعضی اش چیز بر سانند و مرسلهٔ ابراهیم بن ابی سماک و روایت عمار بن موسی و روایت دیگر عمار و مرسلهٔ مرازم
که صحیح است تا صفوان و او فقیه است از بعضی از اصحاب ما از حضرت صادق ع و صحیحه که در فقیه است لیکن آنرا بامام
اسناد نداده و موثقهٔ عمار ساباطی که صحیح است تا ابن ابی عمیر و روایت ابو محارب و روایت ابو شعیب محاملی

و موثقهٔ

طرف مقدم در تصرفات بیمار

و موثقهٔ ابو بصیر که در فقیه منقول است و غیر اینها و دلالت میکند بر قول دیگر صحیحهٔ علی بن یقطین که گفت
حضرت کاظم ع را سؤال کردم که مرد را از مالش در وقت مردنش چه باشد حضرت ع فرمود ثلث و ثلث بسیار است
و صحیحهٔ یعقوب بن شعیب که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از آنمرد که میمیرد او را از مالش چه باشد حضرت
ع فرمود ثلث مالش از برای او است و از برای زن نیز همانند آنست صحیحهٔ ابو بصیر و در روایت عبد الله بن
سنان باسنادی که محمد بن عیسی در آن واقع شده از حضرت صادق ع مذکور است که فرمود مرد را در وقت مردنش ثلث
مالش باشد و اگر بآن وصیت نکند امضای آن بعد از مرگ لازم نیست و جمع در جمع میانهٔ اخبار حمل این اخبار است
بر وصیت و در روایت آخر اشعاری بآن هست و در روایت ابو بصیر از حضرت صادق ع مذکور است که فرمود اگر
مردی کنیزی را آزاد کند و بعد از وصیت دیگر وصیت کند وصیت باطل و ابتدا نمیشود و کنیز از ثلثش آزاد شود
مگر آنکه از ثلث چیزی زیاد آید که بوصیت برسد باطل و ابتدا نمیشود و قول حضرت ع که فرمود آزاد کند بعضش
آنست که بآزادی وصیت کند و در قول آنحضرت و بعد از وصیت دیگر وصیت کند اشعاری بآن هست و اطلاق
آزاد کردن بر وصیت بآن در صحیحهٔ طویله عبد الرحمن واقع شده و مانند این است کلام در روایت علی بن عقبه و
روایت ابو ولاد و روایت حسن بن جهم و روایت سماعه و غیر اینها و کسانی که قائل اند بامضای آن از ثلث میگویند
که اگر بیمار از بیماری بهتر شود تصرف لزوم بهم رساند و در بیماری که فوت آنرا از ثلث امضا میکنند اختلاف
کرده اند بعضی گفته اند که آن بیماریست که از آن ترسیده شود و آن چیزیست که توقع و انتظار مردن بآن باشد غالبا
یا غالبا نه غیر آن و هر چند که مردن بواسطهٔ آن اتفاق افتد و بعضی گفته اند که آنچه مردن بآن حاصل شود و هر چند
که مخوف نباشد و در قواعد مذکور است که بیماری که مردن بآن اتفاق افتد و در تذکره واقع است که مردن بآن
متصل و پیوند شود و در اول آنها نظر است و مشهور میانهٔ ایشان آنست که امور مخوفه که بیماری نامیده نمیشود
چون وقت تیر خوردن یکی یک اندلستی در جنگها و مردی که در دریا هنگام زادن بچه جیبا شد و اینها در غلبه
امواج و دید با حکم بیماری در آنها کشیده و جاری نمیشود و ابن جنید در این مخالفت کرده و در میانهٔ ایشان
خلافی را نمیشناسم در اینکه هرگاه ببخشد و محابات کند مثلا و محابات عطای بجز او بعوض است و مراد فقهاء از آن
معامله ایست که بر وضع متعارف نباشد باینکه گران بخرد یا ارزان بفروشد و چیزی خوب بدهد و بد بستاند و غیر
آن از آنچه نقصانی در آن باشد و ثلث تمام باشد باول آغاز شود و بعد از آنچه از آن پس باشد بترتیب تا آنکه ثلث را
استیفا کند و نقص بر آن وارد شود و هرگاه در میان امور منجزه و موجله که نقدی و موعدی باشد جمع کند

منجزه از ثلث مقدم شود و هر چند که بعضی موخر باشد و در منجزه بسیار شروطی که در منجزه نیست معتبر است اعتبار شود و حکم امضاء و جواز و لزوم حکم آنها است پس آنچه ظاهر شد که بعد از تحقق شرایط لزوم رجوع کند بخلاف وصیت **مسئله** هرگاه در مرض موت جنس ربوی را بربوی بفروشد چنانکه هرگاه کر گندم از گندم که قیمتش شش دینار شرعی است و او را غیر از آن چیزی نباشد بفروشد بکر از گندم دیگر که قیمتش سه دینار است و ورثه اجازه نکنند محابات در اینجا نصف ترکه او است پس بنابر آنچه ما اختیار کردیم اشکالی نیست و بنابر قول دیگر در ثلث ممضی است پس اگر سدس او بثلث ورثه شود ربا باشد و تصحیح و درست کردن آن باین وضع است که مشتری ثلث کر نیکو را برد او بر ثلث رد کند و معیوب ثلث که قیمت مشتری را برابر کند پس با مشتری دو دینار جمع شود سه دینار بعوض و دو دینار محابات که آن ثلث ترکه است پس واجب است که دو برابر آنچه محابات در آن صحیح است با ورثه باقی بماند و طریقش آنست که قیمت که مشتری از قیمت کم شود در ثلث مبیع بباقی مانده نسبت داده شود پس بیع در آن قدر صحیح است و هرگاه بنده در مرض موت بغیر ربوی بفروشد چنانکه هرگاه بنده را بصد درهم بفروشد و قیمتش دویست درهم باشد و او را چیزی غیر از آن بنده نباشد و ورثه اجازه نکنند پس بنابر مختار در بودن اشکالی نیست و صاحبان قول دیگر اختلاف کرده اند و جمعی از اصحاب بسوی این رفته اند که حکمش حکم فرض سابق است و طریقش بنابر آنچه گذشت که ما در مسئله سابق بیان کردیم پس ثمن و آن صد درهم است از قیمت بنده ساقط شود و ثلث قیمت و آن شصت و شش درهم و دو ثلث درهم است بباقی مانده از قیمت و آن صد درهم است نسبت داده شود و ثلث قیمت دو ثلث باقی مانده از قیمت باشد که همه ثمن است پس بیع در دو ثلث آن بدو ثلث ثمن صحیح باشد و ثلث ثمن بسوی مشتری رد شود و دیگران بسوی صحت بیع رفته اند در پنج سدس مبیع بهمه ثمن و در سدس باطل میشود و عبد مشترک میگردد و ترجیح قول اول بنا بر قول باعتبار ثلث در منجز باشد و مشتری مخیر است در میان فسخ و اجازه بجهت تبعض صفقه هرگاه عالم بیماری نبوده باشد و بعضی گفته اند که از حکم بنابر آنچه گذشت که ذکر شد و بر هیچیک از ایشان مالش بیکی بجهت عوض واجب نیست **کتاب نکاح** و نکاح بکسر نون در اصل لغت بمعنی جماع کردن است و گاهی بمعنی عقد نیز میباشد که عبارت است از زن بردن و شوی کردن و در شریعت بعکس است و در قرآن مجید بمعنی مجامعت استعمال نشده چنانکه بعضی گمان کرده اند و در آن چند مطلب است **مطلب اول** در نکاح دائم و در آن سه فصل است **فصل اول** در عقد و آداب خلوت و آنچه بآنها تعلق دارد و در آن چهار طرف است **طرف اول** نکاح

سخن

مستحب است استحبابی مؤکد از برای کسی که نفس بآن شوق داشته باشد و او را بسوی آن بخواند باجماع مسلمانان مگر کسی که شاذ و نادر است از ایشان در آنجا که بسوی وجوب آن رفته و هر که نفس شوق نداشته باشد آیا نکاح نسبت باو مستحب است در آن دو قول است و اشهر و اقوی آنست که آنرا نظر بعموم آیه نکاح و اخبار و شیخ در آن مخالفت کرده نظر بوجهی که قوی تر آنها مدح یحیی است در آیه سوره آل عمران بحصور بودن آنحضرت و حصور بودن عفو و کسی است که از مجامعت زنان اجتناب نماید و پارسائی کند و کسی که نفس خود را از مناهی باز دارد و مفسران آنرا به دو وجه تفسیر کرده اند و لیکن مصنف در دو شیخ گفته که و این آیه دلالت دارد بر مدح اشتهاء نداشتن زنان و نخواستن ایشان نه ترویج نکردن و بنابر قول بافضلیت تزویج از برای کسی که نفسش بآن شوق نداشته باشد فی الجمله آیا آن افضل است از خالی شدن از برای عبادت یا امر بعکس است در آن دو قول است و شاید که راجح اول باشد نظر با خبار و نکاح باستحباب متصف میشود با قطع نظر از اموری که آنرا ملحق میشود و اگر نه گاهی واجب باشد در نزد خوف وقوع در زنا و نزد اصحاب ما اگر نفس آن بکسر مستوره بودن شوق محو بش تخیری باشد که هریک را اگر خواهد بعمل آورد و گاهی حرام باشد هرگاه واجبی را منع کند چون حج و یا نکاح بچهارم زن و حرام نظر بعضی از زنان چون زنان محرمات که عینا و جمعا حرامند چنانکه بزودی خواهد آمد و مکروه باشد در نزد عدم شوق و توانگری نداشتن در نزد بعضی از ایشان و در نزد بادتی بر بکری در نزد شیخ و مکروه باشد نسبت بعضی از زنان چون نکاح ما ماچیزی که بعضی بیده باشد و کسی که مشوق شده باشد از زنا و مشهور کردن ناشایسته باشد و محلل که مطلقه ثلث را میگیرد که بر شوهر اولش حلال شود از این باب شمرده شده و همچنین خطبه کردن بر خطبه کسی که او را اجابت کرده اند و مستحب باشد نظر بعضی از زنان چون نکاح نفر خویشاوند بنابر قولی بجهت جمع میان صله رحم و فضیلت نکاح و شهید رحمه الله آنرا اختیار کرده و نکاح زن دور و بیگانه بنابر قول دیگر بجهت بعضی از اخبار که از پیغمبر منقول است و مستحب است که از زنان کسی را برگزیند که خوش اصل و نیک ذات و نجابت و بکر و زاینده و عفیفه بودن در او جمع باشد و بر مال یا حسن و جمال اقتصار نکند و چون تزویج را اراده کند دو رکعت نماز بجا آورد و خدا را ستایش کند و بگوید که اللهم انی ارید ان اتزوج اللهم فاقدر لی من النساء اعفهن فرجا و احفظهن لی فی نفسها و فی مالی و اوسعهن رزقا و اعظمهن برکة و اقدر لی منها ولدا طیبا تجعله خلفا صالحا فی حیوتی و بعد موتی یعنی بار خدایا بدرستی که من میخواهم که زن بگیرم بار خدایا پس حکم و مقدر کن از برای من از زنان زنی را که عفیفه ترین ایشان باشد از روی فرج که سوراخ پس

بچیز است و جای ترس و بیم و نگاه دارنده ترین ایشان از برای من در نفس خود و در مال و فراخ روزی ترین ایشان
و بزرگترین ایشان از روی برکت و آن روی معتقد کن از برای من از ایشان پاک و پاکیزه و اگر فرزند دهی آن فرزند
نیک از پس آینده شایسته در زندگی من و بعد از مردن من و وقت این پیش از تعیین زنست یا پیش از عقد
و مشهور میان اصحاب آنست که شاهد گرفتن در نکاح دائم سنت مؤکد است و شرط در صحت عقد نیست و ابن
ابی عقیل مخالفت کرده و آشکارا کردن آن مستحب است و همچنین خطبه بضم خا پیش از عقد و آن حمد و ثنای
خدای تعالی است و اگر شهادتین و صلوات بر پیغمبر و وصیت مردمان به پرهیز کردن از خدا و ترسیدن از عذاب و عقاب
اجتناب و دعا کردن از برای زن و شوهر را اضافه کند کاملتر باشد و گفته اند که مستحب است خطبه دیگری پیش
از خطبه بکسر خا که خواستگاری زن باشد از ولی و صاحب اختیار او و ولی را نیز خطبه دیگری پیش از جواب مستحب است
و در رد این انفصال کردن بر جمله جزئیت و مستحب است که عقد را در شب واقع سازند و مکروه است واقع ساختن آن
و ماه در عقرب باشد و در محاق ماه و محاق بضم میم سه روز آخر ماه و شب آخر ماه باشد بعضی تحت الشعاع و عقد
در ساعت گرم مکروه است بجهت موثقه زراره و روایت حریز بن عبد الملک و مستحب است کسی را که اراده دخول
و مجامعت داده کرده دو رکعت نماز بجا آورد و بعد از نماز دعا کند بآنچه منقول است و زن نیز چنین کند در وقت
که با انتقال از شوهر نیز مستحب است که در حال دخول هر دو با وضو باشند چنانکه ابو بصیر روایت کرده و گفته آن
که شنیدم از مردی که بحضرت باقر عرض میکرد که فدای تو گردم من مردیم که پیر شده ام و زنی را بعقد خود در آورده ام
که باکره و خورد سال است و با او دخول نکرده ام و میترسم که چون بر فراش من داخل شود مرا ناخوش دارد بجهت
آنکه خضاب کرده ام و پیرم حضرت باقر فرمود که چون بر تو داخل شود انشاء الله ایشان را امر کن پیش از آنکه آن زن
بتو رسد که با وضو باشد و بعد از آن تو با او میپیوندی تا آنکه وضو بسازی و دو رکعت نماز بجا آوری بعد از آن
ایشان را امر بکنی که او را امر کنند که او نیز دو رکعت نماز بجا آورد و بعد از آن خدا را حمد بکنی و بر محمد و آل محمد
صلوات بفرستی بعد از آن خدا را بخوان و دعا کن و هر که را که همراه او است امر کن که بر دعای تو آمین بگویند بعد
از آن خدای تعالی را بخوان و بگو که اللهم ارزقنی الفها و ودها و رضاها بی و ارضنی بها و اجمع بیننا باحسن
اجتماع و انفس ائتلاف فانک تحب الحلال و تکره الحرام یعنی بارخدایا روزی کن بمن الفت و دوستی و خوشنودی
او را بمن و خوشنود گردان مرا باو و جمع کن در میان ما بنیکوترین اجتماع و پسندیده ترین آمیزش با یکدیگر و بدانکه
الفت از جانب خدا است و دشمنی و عداوت زن با شوهر از شیطان است تا آنکه مکروه سازد آنچه را که خدای عز و جل

حلال کرده انید و ابو بصیر از حضرت صادق روایت کرده است که فرمود چون زن بر شوهر داخل شود باید که شوهر
دست خود را بر پیشانی او گذارد و بگوید که اللهم علی کتابک تزوجتها و فی امانتک اخذتها و بکلماتک استحللت
فرجها فان قضیت فی رحمها شیئا فاجعله مسلما سویا و لا تجعله شرک شیطان یعنی بارخدایا بر کتاب تو
و بموجبی که در قرآنست بعقد خود در آوردم او را و در امانت تو فرا گرفتم او را و بسخنانت فرج او را حلال کرده ایم
پس اگر در رحم او چیزی را حکم و مقدر نموده آنرا مسلمان درست اندام گردان و آنرا شرک شیطان مگردان
راوی میگوید که عرض کردم چگونه شرک شیطان میباشد حضرت فرمود بدرستی که مرد چون بزن نزدیک شود
و در جائی که باید نشست بنشیند و شیطان در نزد او حاضر شود اگر آن مرد نام خدا را یاد کرد شیطان از او دور شود
و اگر نکند و نام خدا نبرد شیطان ذکر خود را داخل کند پس آن کار از هر دو باشد و نطفه یکی است و مستحب است که
دخول زن یا مجامعت بهر دو در شب باشد و مستحبات اضافه [illegible] یعنی چنانکه زمان
دخول که عبارت از شب است پوشیدگی دارد و مکان دخول و گفتار در نزد آن نیز پوشیده و پنهان باشد و مستحب است
نام بردن خدا و بسم الله گفتن و طلب [illegible] اول در شب زفاف باشد و خوردن طعام آن و ولیمه در روز زفاف و در ماه
عروسی یک روز یا دو روز مستحب است که مؤمنان را بخوانند و تکلیف کنند و ایشان را مستحب است که اجابت کنند و اجابت
واجب نیست و جماعتی از ایشان مخالفت کرده اند و در استحباب اجابت شرط است که صاحب دعوت و میزبان مسلمان
باشد و نیز شرط است که در آن دعوت چیزهای منکر و خلاف شرع و اسباب لهو و لعب نباشد مگر آنکه [illegible]
شدن آنها را بحضور خود [illegible] که اجابت باین جهت واجب میشود و نیز مستحب است که دعوتش
فقرا را نیز شامل باشد که اگر اغنیا را بآن مخصوص سازند اجابت مستحب نباشد بلکه مکروه است و مستحب است
که در روز اول و دویم دعوت کنند و اگر در روز سیم ولیمه دهند اجابت کراهت دارد و هر گاه حضور بهم رساند
خوردن مستحب است و هر چند که بطریق استحباب روزه دار باشد خواه امساک و نخوردن بر صاحب دعوت
شاق و ناگوار باشد و خواه نباشد و علامه در تذکره در روزه مخالفت کرده و جایز است نثار کردن مال در عروسیها
[illegible] و غیر آن و خوردن از آن جایز است و فرا گرفتن از آن نیز [illegible] مگر آنکه صاحب آن صریحا
یا بشاهد حال رد کند که فرا گرفتن آنرا تجویز نکرده مادام که کراهت دانسته اند و اول احوط است و آیا کسی که آنرا فرا
گرفته بمحض فرا گرفتن مالک آن میشود و بعضی گفته اند آری و آن اظهر است و بعضی گفته اند بآن مالک نمیشود
و چیزی را افاده نمیکند مگر مجرد اباحه و شاید که این اجود باشد و فایده ظاهر میشود در جواز رجوع مالک مادام که

عین آن در دست فراگیرنده باقی باشد و اگر تلف شود رجوع نیست و اگر فراگیرنده آنرا بعوض خود و مانند آن
از ملک خود بیرون کند اولی آنست که رجوع نباشد و جماع مکروه است در شبی که ماه در آن میگیرد و در روزی
که آفتاب در آن میگیرد و در مابین غروب آفتاب تا آنکه روشنی اول شب پنهان شود و از طلوع صبح تا طلوع آفتاب
و در وقت باد سیاه و سرخ و زلزله و در تحت الشعاع و در شب اول از هر ماهی مگر ماه مبارک رمضان و در شب آخر
از هر ماهی و در شب نیمه ماه و در سفر با نبودن آب از برای غسل بجهت روایت اسحق بن عمار در صحیح یا موثق و در روایت
بر جواز دلالت دارد یا استحباب ترک و مکروه است جماع با برهنگی و بعد از احتلام پیش از غسل یا وضو و جماع
بعد از جماع تا کسی پیش از در آمدن غسل در میان و جماع مکروه است و حال آنکه غیر او بسوی او نظر کند و مکروه است
نظر کردن بفرج زن خود در حال جماع و ابن حمزه آنرا حرام دانسته و جماع در حالی که رو بقبله و پشت بآن باشد و در
کشتی و سخن گفتن در وقت جماع بغیر ذکر خدای تعالی و در موثقه عبید بن زراره و ابو العباس واقع است که هر یک
گفتند که حضرت صادق علیه السلام فرمود که مرد را روا نباشد که در شب چهار شنبه بزنی دخول کند مطلب دویم در بعضی
از احکام و لواحق آن و در آن هشت مسئلهاست اول خلافی در اینکه نمیدانم در اینکه کسی که نکاح زنی را اراده داشته
باشد از برای او جائز است که بآن نظر کند فی الجمله و جماعتی بسوی استحباب آن رفته اند و نیز خلافی نمیدانم در جواز
نظر کردن بروی و کفهای او خواه ظاهر آنها باشد و خواه باطن آنها از مفصل تا سر انگشتان و در غیر اینها چون
موی و محاسن او اختلاف کرده اند و در بعضی از آن روایات معتبره وارد شده که عمل کردن بآن اقرب است پس بجواز آن
و در جواز نظر کردن بسوی او علم بصلاحیتش از برای تزویج شرط است یا اینکه از شوهر و عده و حرمت خالی باشد
با احتمال اجابت آن زن و نیز شرط است که نظر بجهت ریبه نباشد و مراد از ریبه خوف وقوع است در محرم و
بعضی گفته اند و نیز بجهت تلذذ و لذت یافتن و در بعضی از روایات واقع است که باکی نیست مادام که لذت یابنده
نباشد و بعضی از ایشان نیز شرط کرده اند که بنظر فایده را استفاده کند که اگر پیش از آن عالم باشد نظر
صحیح نیست و نص مطلق است و چنانکه نظر از برای مرد جائز باشد هم چنین از برای زن جائز است و جائز است نظر
کردن بزنی که خریدن آنرا اراده دارد و همچنین نظر بمو و محاسن او و آنچه زیاده بر آنست از باقی بدنش غیر از عورت جائز است
بعضی گفته اند آنرا و دست کرده باین قطع کرده است بجهت خواندن حاجت بسوی آن تا آنکه بر اطلاع بهم رساند
از برای آنکه بالا عیبی نباشد و در دروس آنرا تحلیل آن مقید کرده و در بعضی از روایات تصریح است بجواز لمس و آن
مس است بانوعیت بی شهوت دویم مشهور جواز نظر کردن است بزنان اهل ذمه و موهای ایشان مادام که بجهت

لذت یافتن یا ریبه نباشد و ابن ادریس و علامه در مختلف این را منع کرده اند و اول اقرب است بجهت اصل جواز و
روایت سکونی از حضرت صادق علیه السلام که فرمود رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمود که زنان اهل ذمه را حرمتی نیست که بموها و دستها
یا اگر بموها و دستهای ایشان نظر شود و آنچه ابن بابویه در صحیح الحسن بن محبوب از عباد بن صهیب روایت کرده است
که گفت شنیدم از حضرت صادق علیه السلام که میفرمود باکی نیست بنظر کردن بزنان اهل تهامه و اعراب و اهل بادیها یعنی
بیابانها از اهل ذمه و کبران زیرا که ایشان هرگاه نهی شوند باز نمی ایستند و نمی پذیرند و استدلال مانع بقول خدای تعالی
قل للمؤمنین یغضوا من ابصارهم ضعیف است بجهت عدم دلالت بر عموم و وجه آن این است که بگو بمؤمنان تا چشمهای
خود را بپوشند و مراد از ریبه خوف وقوع است در آنچه حرام باشد و ظاهر این است که از آن بترس فتنه تعبیر میشود و در نظر
کردن بکنیز غیر و موی او بدون تحلیل از آقا خلافی نیست و جواز آن مشهور و منسوب است سیم مرد را جائز است که مثل
خود نظر کند غیر از عورتش خواه پیر باشد و خواه جوان و خواه نیکو و خوش صورت باشد و خواه زشت و بد صورت
بی آنکه در میان پیر و ساده رو فرقی باشد نزد ما مادام که از برای لذت یافتن یا ترس فتنه نباشد و هم چنین
زن نسبت بزن و در میان زنی که مسلمان یا کافره باشد فرقی نیست بنابر اشهر و شیخ مخالفت کرده است از آنجا که در یکی
از دو قولش بسوی آن رفته که زن ذمیه بزنی که مسلمان باشد نظر نمیکند حتی رو و کفهای دست و بنابر قول او زن
مسلمه را روا نباشد که با زن ذمیه در حمام داخل شود و شاید که اول اقرب باشد و مرد را رواست که ببدن زن
خود نظر کند حتی عورت و هم چنین زن نسبت بشوهر و کنیز مملوکه در حکم زنست با جواز نکاح آن کنیز پس اگر بعقد کسی
در آمده باشد معروف آنست که حکمش حکم کنیز غیر است و هم چنین کنیزی که مکاتبه یا مشترکه باشد یا گر او را رهن کرده
باشد یا باجاره داده باشد یا در استبراء یا در عده باشد از وطی شبهه نظر جائز است بنابر اقوی و جائز است نظر کردن
بمحارم غیر از عورت و همچنین زن نسبت بمردانی که محرم او باشند و خلافی نمیدانم در حرمت نظر کردن بزن بیگانه در غیر آنچه
غیر رو و کفها باشد بدون ضرورت خواه بالتذاذ یا ریبه باشد و خواه نباشد و در حرمت نظر کردن برو و کفها
هرگاه بالتذاذ یا ریبه باشد اما بدون این در آن سه قول است اول جواز با کراهت و آن مختار شیخ است دویم حرمت
مطلقا و آن مختار علامه است در تذکره سیم جواز در یک مرتبه و حرمت معاودت و بازگشت و آن مذهب محقق و علامه
در بعضی از کتابهایش و اول اقرب است بجهت اصل اباحه و بجهت قول خدای تعالی و لا یبدین زینتهن الا ما ظهر
منها یعنی و زنان آشکار نکنند زینت و موضع آرایش خود را مگر آنچه هویدا باشد از آن و آن رو و کفها تفسیر و بیان
شده و بجهت روایت مروان بن عبید از بعض از اصحاب ما از حضرت صادق علیه السلام که با آنحضرت عرض کرد که مرد را چه چیز

حلال است که از زن ببیند هرگاه محرم نباشد فرمود رو و کفهای دست و پاها و در صحیح از علی بن سوید مرویست که
گفت بحضرت کاظم ع عرض کردم که من مبتلا شده‌ام بنظر کردن بزن صاحب جمال و نظر کردن باو مرا خوش می‌آید فرمود که
ای علی باکی نیست هرگاه خدا راستی را از نیت تو بداند و بدانکه ناراستی نکنی و بپرهیز از زنا تا آخر
این حدیث و عبدالله بن جعفر در قرب الاسناد از مسعدة بن زیاد بسند صحیح روایت کرده است که گفت شنیدم از حضرت
صادق ع و سؤال شده بود از آنچه زن از زینت خود ظاهر میسازد که فرمود رو و کفهای دست و باسناد دیگر که دور
نیست که صحیح باشد از علی بن جعفر از برادرش حضرت موسی ع که گفت آنحضرت را سؤال کردم از مرد که از برایش چه چیز
صلاحیت دارد که نظر کند از زنی که او را حلال نباشد فرمود رو و کفها و موضع دستبند و مؤید آنست روایت زرارة
از حضرت صادق ع در قول خدای عز و جل الا ما ظهر منها که فرمود زینت ظاهره سرمه است و انگشتر و محبت با نم جواز
قول خدای تعالی است و لا یبدین زینتهن الا لبعولتهن یعنی و ظاهر نکنند زینت خود را مگر از برای شوهران خود و
بعضی از وجوه اعتباریه و این آیه بآیه مذکوره اختصاص یافته و بعموم خود باقی نیست و دختر کوچکی که موضع گمان شهوت
نیست از حکم حرمت استثنا میشود و همچنین پیره زن سالخورده که بحدی رسیده باشد که تلذذ و ریبه نسبت باو مرتفع
باشد بنابر اقوی و همچنین پسر کوچکی که تمیز نداشته باشد نسبت بزن و در طفل صاحب تمیز دو قول است و بموضع ضرورت
استثنا میشود چون فصد و حجامت و نظر کردن طبیب و اراده شهادت خواه تحمل باشد که شاهد شود و خواه ادا باشد
که شهادت بدهد و بجهت معامله تا آنکه او را بشناسد هرگاه بآن محتاج گردد یعنی خواجه که بنده مملوک زن باشد
دو قول است و اقرب آنها جواز است و آن مذهب علما است در مختلف بجهت عموم صحیحه یونس بن عمار و یونس بن یعقوب
هر دو از حضرت صادق ع که فرمود نیز احلال نباشد که بنده مملوکش بچیزی از بدنش نظر کند مگر موی او در حالی
که بنده آنرا قصد نداشته باشد و بنوعی عمل نباشد و کلینی گفته که در روایت دیگر مذکور است که باکی نیست بآنکه
موی او نظر کند هرگاه مامون باشد و از معویة بن عمار در حسن و غیر آن مرویست که گفت بحضرت صادق ع عرض کردم که
بنده مملوک می‌بیند خاتون خود و ساق او را می‌بیند فرمود باکی نیست و مانند آنست صحیحه اسحق بن عمار یا موثقه
او و نیز صحیحه عبدالرحمن بن ابی عبدالله مانند آنست لیکن ساق در آن ذکر نشده و در صحیحه معویة بن عمار نیز مذکور است
که باکی نیست بآنکه بنده مملوک موی و ساق را ببیند و بجهت عموم قول خدای تعالی او ما ملکت ایمانهن که محل بعضی
نمی‌خواجه را شامل است یعنی و نیز زنان زینت خود را ظاهر نسازند مگر از برای آنچه مالک شده است آن دستهای
راست ایشان و اگر غیر خواجه بجهت شبهه اجماع بهتر بعد خواجه باقی در داخل باشد با آنکه ظاهر آنست که مسئله

حرمت نظر کردن بنده غیر مملوک غیر خواجه اجماعی نیست چنانکه در مسالک گفته است و از مبسوط نیز ظاهر
میشود و در مسالک گفته که کلینی از اخبار بسیاری را بطرق صحیحه از حضرت صادق ع روایت کرده که مراد از قول
خدای تعالی او ما ملکت ایمانهن چیزیست که شامل مملوک است و غیر از صحیحه معویة بن عمار چیزی را نمی‌بینم و در آن
نیز مذکور است که شیخ در مبسوط و غیر آن روایت کرده است که پیغمبر ص بنده مملوکی را بنزد فاطمه آورد و آن بنده را
بفاطمه بخشیده بود و فاطمه جامه را پوشیده بود که چون آنرا بر سرش می‌انداخت و مقنعه میساخت بپایهایش
نمیرسید و هرگاه پایهای خود را بآن میپوشید بسرش نمیرسید چون رسول خدا ص دید که فاطمه چه میرسد فرمود
بدرستی که بر تو باکی نیست جز این نیست که آنکه را می‌بینی پدر تو است و غلام تو و برخصوص خواجه دلالت میکند
قول خدای تعالی او التابعین غیر اولی الاربة من الرجال یعنی یا از برای پیروندگان که نه خداوندان حاجت اند
از مردان یا در تعالی که غیر ارباب حاجت اند و خواجه هرگاه ذکر یا خصیها پس ممسوح و سوده شده باشد از برایش
ارب و حاجتی در زنان باقی نمانده و ارب حاجت بسوی ایشان است و صحیحه محمد بن اسمعیل که گفت سؤال کردم از
ابوالحسن حضرت امام رضا ع از مقنعه پوشیدن زنان آزاد از خواجگان فرمود که بودند خواجگان ابوالحسن حضرت
امام موسی کاظم ع داخل میشدند بر زنان و ایشان مقنعه بر خود نمی‌افکندند عرض کردم که خواجگان آزاد کان بودند فرمود
نه عرض کردم که پس آزادکان آیا از ایشان تقنع بعمل باید کرد زنان بجهت ایشان مقنعه بر خود افکنند فرمود نه و اما
معارض صلاحیت از برای معارضه ندارد زیرا که غایت آنچه از آن مستفاد میشود کراهت است و از مبسوط میل بحج
بجواز نظر مملوک ظاهر میشود و ملا و آخر از آن برگشته و در نظر کردن خواجه بسوی غیر خاتون خود دو قول است و
اقرب آنها جواز است و بحث آن از آنچه پیش گذشت ظاهر میشود و در مسالک از ابن جنید نقل کرده است که در
کتاب احمدی خویش گفته که از حضرت صادق ع و از حضرت ابوالحسن امام موسی کاظم ع کراهت دیدن خواجگان
زنی را که آزاد باشد از زنان روایت شده خواه خواجه آزاد باشد و خواه بنده مملوک و در جواز شنیدن آواز زن
بیگانه دو قول است یکی از آنها حرمت است و دوم آنها آنست که حرمت مشروطست بتلذذ یا ترس فتنه و شیفتگی
و در تذکره قطع باین کرده و شهید ثانی این اینکو شمرده و این اجود است و بعضی از اصحاب گفته اند که سزاوار است
زنا که سخن گوید و در گوینده را بآواز درشت و کننده جواب دهد و ترخیم نکند یعنی سخن و آواز خود را نازک
نسازند که مبادا آنان را ببینند و بناز و کرشمه جواب گویند **چهارم** اصحاب در جواز جماع در دبر زن اختلاف
کرده اند بجهت اختلاف روایات و اکثر بجواز آن شده اند با کراهت شدیده و آن اقرب است بجهت جمع میان اخبار و علاوه

که دلالت بر جواز دارد و آنچه بر منع دلالت میکند **پنجم** خلافی را در میانهٔ ایشان نمیشناسم در جواز عزل و جدا
شدن در وقت انزال منی از کنیز و از زن متمتّع بها که متعه باشد و از زن دائمی با اذن او و در جواز عزل از زن
با کراهت و جماعتی از ایشان بسوی حرمت رفته اند
آزاد دائمی با عدم اذن اختلاف کرده اند و اکثر بسوی جواز آن رفته اند و اقوی اقربست بجهت صحیحهٔ محمد بن مسلم
و موثقهٔ عبد الرحمن بن ابی عبد الله و غیر اینها و اگر بحرمت قائل باشیم اظهر آنست که بر شوهر چیزی واجب نباشد
و بعضی گفته اند که دیهٔ نطفه که ده دینار شرعی باشد واجبست و آنرا وجهی نیست **ششم** خلافی را در میانهٔ ایشان
نمیشناسم در حرمت جماع پیش از آنکه دختر بنه سال برسد و اگر پیش از آن با او جماع کند آیا بدون افضاء که معنی
آن در عیوب زنان میآید بر او حرام مؤبّد میشود که هرگز حلال نشود یا نه اکثر بر عدم حرمت اند و جماعتی بسوی
حرمت رفته اند بجهت استناد بسوی بعضی از روایات ضعیفه و شاید که اول اقرب باشد **هفتم** معروف آنست که
جائز نباشد که بیش از چهار ماه بدون عذری مجامعت با زن خود ترک کند مگر با اذن آن زن و در مسالك
مذکور است که آن موضع وفاقست و شیخ روایت کرده باسناد خود از صفوان و ظاهر اینست که آن صحیح باشد
از ابو الحسن حضرت امام رضا ع که از آنحضرت سؤال کرد از مردی که زن نوجوانی در نکاح او میباشد و چند ماه یا یکسال
از او باز میایستد که با او نزدیکی نمیکند و اراده ندارد که باو ضرر برساند لیکن مصیبتی از برای ایشان میباشد
یا مضطر آنست که این امر بجهت اندوه مصیبتی میباشد آیا در این باب گناه کار خواهد بود فرمود هرگاه چهار ماه او را
واگذارد و بعد از آن گناه کار باشد و صدوق نیز از صفوان در حسن روایت کرده است و شیخ باسناد ضعیف
این روایت کرده و این را افزوده که مگر آنکه با اذن آن زن باشد و روایت اختصاص بزن نوجوان دارد پس تعمیم دادن آن
خالی از اشکالی نیست و در بعضی از روایات ضعیفه از حضرت صادق ع منقولست که هر که از زنان آنقدر را جمع
کند که با او جماع نکند و زنی از آنها زنا کند گناهش بر آنکس باشد و حفص بن بختری در حسن با ابراهیم از حضرت
صادق ع روایت کرده است که فرمود هرگاه مرد با زن مغاضبه کند و با یکدیگر خشم کنند و بعد بدون سوگند چهار ماه
با او نزدیک نشود و زن طلب یاری کند بر او پس یا آنست که بر میگردد و یا آنست که طلاق میگوید تا آخر این حدیث
و این روایت اختصاص بصورت مغاضبه دارد و آیا این حکم زن متمتعه را شامل باشد در آن دو وجه است **هشتم**
مکروه است که مسافر در شب بر اهل خود داخل شود و در میانهٔ اعلام کردن ایشان پیش از آن و عدم آن فرقی نیست
که کراهت اختصاص بعدم اعلام دارد **طرف سیم** در عقد نکاح و بعضی از احکامی که بآن تعلق دارد و در آن
پنج مسئله است **اول** نکاح محتاج است بایجاب و قبولی که بر رضا و خوشنودی دلالت دارند و عبارت از ایجاب

انکحتك و زوّجتك باشد و انکاح و تزویج هر دو بمعنی زن را بشوهر دادن و مرد را زن دادنست و تزویج بمعنی
جفت و قرین کردن نیز میباشد و ترجمهٔ این دو لفظ آنست که بنکاح کردم ترا و تزویج نمودم ترا و خلافی را در صحت
هریك از این دو لفظ نمیشناسم و در متّعتك که از تمتیع است بمعنی بهره واری دادن یعنی بهره واری دادم ترا
دو قولست و قبول آنست که بگوید که قبلتُ النکاحَ یا قبلتُ التزویجَ یعنی قبول کردم نکاح یا تزویج را یا آنچه
با این دو صیغه شباهت داشته باشد و اگر بگوید قبلتُ صحیح است و مشهور آنست که جائز نیست از وقوع ایجاب
و قبول بلفظ ماضی و در آن جهت واضحی را نمیدانم و اگر بلفظ امر باشد و بگوید زوّجنیها یعنی او را بزن من ده و قابل
بگوید که زوّجتك در صحت آن دو قولست و شاید که قول بصحت اقرب باشد و اگر بلفظ مستقبل را ایجاب و بگوید
اتزوّجك یعنی ترا زن میکنم و زن بگوید که زوّجتك در صحت آن دو قولست و اقرب آنها صحتست و در قبول
مطابقه و موافقت آن با ایجاب شرط نیست پس اگر موجب بگوید که زوّجتك و قابل بگوید که قبلتُ النکاح صحیحست
و اگر بگوید زوّجتَ بنتك من فلان یعنی دختر خود را بزن فلانی دادی و مجیب بگوید که نعم یعنی آری و بعد از آن
شوهر بگوید که قبلتُ در صحت آن دو قولست و صحت خالی از قربی نیست و آیا مقارن و پیوند ایجاب بقبول شرط است
در آن دو قولست و در دوّمی که صحت آن وقوع هر دو را در یك مجلس اعتبار کرده و هر چند که یکی از این دو از دیگری
دور شود و تقدیم ایجاب شرط نیست بلکه اگر شوهر بگوید که تزوّجتُ و ولی بگوید که زوّجتك صحیحست چنانکه مشهور
اینست و بعضی از اصحاب اعتبار تقدیم ایجاب را احتمال داده اند و مشهور آنست که با قدرت بر عربی ترجمه جائز نیست
و ترجمه بیان کردن لغتی است بلغت دیگر و لغتی که بیان لغتی دیگر باشد و از شیخ دعوی اجماع بر آن نقل شده و از ابن
حمزه منقولست که عقد بعربی را مستحب قرار داده و در این مسئله اشکال است و هر چند که قول بجواز ترجمه قریب باشد
و هر که تغییر کردن بغیر عربی را تجویز کرده لحن و غلط را در عربی که معنی را تغییر ندهد بطریق اولی تجویز کرده است و بعضی
گفته اند که هر که مادّهٔ لغت عرب را شرط کرده بر آن اقتصار نموده و ظاهر ایشان عدم اشتراط اعرابست و از جملهٔ ایشان
کسی است که باشتراط اعراب با قدرت تصریح کرده و آیا با عجز از عربی توکیل واجبست یا نه در آن دو وجه است و اقرب
آنها عدم وجوبست و بعضی گفته اند که در ظاهر اتفاق اصحاب بر آنست اگر یکی از متعاقدین عاجز باشد هر یك از
ایشان تکلم کند بآنچه آنرا خوب میدانند و اگر هر دو یا یکی از ایشان از سخن گفتن در اصل عاجز باشند ایماء و اشاره
کافیست و نکاح بلفظ بیع یا هبه یا اجاره یا تملیك منعقد نمیشود و هر چند که مهر ذکر شود **دوم** در عاقد که صیغه
میگوید بلوغ و عقل شرطست خواه شوهر باشد و خواه زن و خواه ولی باشد از برای یکی از ایشان و خواه وکیل از برای

او باشد پس عبارت کودک را حکمی نیست و هم چنین دیوانه در حال دیوانگیش و کسی که مغمی علیه و بیهوش باشد
و مشهور آنست که عقد شخص مست صحیح نیست هر چند که بعد از هوش آمدن اجازه کند و شیخ در نهایه گفته است
که هرگاه زن بر نفس خود عقد ببندد و او مست باشد عقد باطل باشد پس اگر بهوش آید و بکردار خود راضی شود
عقد ممضی باشد و ابن براج او را در این امر پیروی کرده و آن جید است بجهت روایت صحیحه که از معارض سالم است و ابن
بابویه در صحیح بن ابی بزیع روایت کرده و در مختلف این روایت را بمستی حمل کرده که بحد عدم تحصیل نرسیده باشد و آن نیکو
نیست و در عاقد آزادی یا اذن آقا شرط نیست **سیم** خلافی را در این نمیشناسیم که در هر یک از زن و شوهر شرط شده است
که معین باشند تا تراضی بر آن واقع شود و تعیین بنام یا وصف یا اشاره حاصل میشود پس اگر یکی از دو دختر خود یا این
حمل را با او تزویج کند صحیح نیست و هرگاه مرد را چند دختر باشد و یکی از آنها را بکسی تزویج کند و در وقت عقد نام نبرد
اگر دختر معینی را قصد نکند عقد باطل است و هم چنین اگر غیر آنچه دیگری آنرا قصد کرده قصد کند و اگر شوهر بتواند که
کسی که پدر آنرا قصد کرده قصد کند و هر چند که آنرا بعینها نشناسد در تذکره مذکور است که آن صحیح است و اگر یک
دختر معین را قصد کند و پدر و شوهر در آنکه عقد بر او واقع شده اختلاف کنند حکم مسئله در نزد شیخ و جماعتی آنست
که قول قول پدر است اگر شوهر دخترها را دیده باشد و اگر نه عقد باطل است بجهت عمل کردن بخبر صحیح و علامه و محقق
آنرا بر این حمل کرده اند که ظاهر در صورت دیدن آنست که شوهر تعیین را به پدر واگذاشته باشد و ابن ادریس آنرا رد
نموده و ببطلان حکم کرده و شاید که ایشان بر بطلان نقل اولی باشد **چهارم** هرگاه یکی از زن و شوهر زوجیت
و زناشوهری را ادعا کند و دیگری او را تصدیق نماید بآن حکم شود و از یکدیگر ارث برند و هرگاه یکی از ایشان ادعا
کند و دیگری انکار نماید مدعی بشاهد احتیاج دارد پس اگر شاهد را اقامه کند یا قسم مردود را یاد کند نکاح در ظاهر
ثابت شود و بر ایشان با وجود آن واجب است که حکم را در واقع مراعات کنند و اگر این امر اتفاق نیفتد و منکر قسم یاد کند حکم نکاح
از او در ظاهر برطرف شود و مراعات آنچه در واقع باشد از احکام مصاهرت و غیر آن بر او واجب است و اگر مدعی شوهر باشد
نفقه بر او واجب نیست بجهت عدم تمکین و در شهادتی که شرط وجوب آنست و مشهور آنست که اگر زوجیت زنی را
ادعا کند و خواهر آن زن ادعا کند که او زن آن مرد است و شوهر و خواهر شاهد را اقامه کنند شاهد خواهر مقدم باشد
اگر با او دخول کرده باشد یا تاریخ شاهدش پیشتر باشد و اگر نه شاهد شوهر مقدم باشد و مستندش روایتی است که
سندش ضعیف است لیکن عمل بآن در میان ایشان مشهور است تا آنکه اجماع در آن نقل شده و هرگاه بر زنی عقد کند
و دیگری زوجیت آن زن را ادعا نماید و از شاهد عاجز باشد بعضی گفته اند که اصلا دعوی مدعی مسموع نباشد پس توجه

قسم

قسم بر آن مترتب شود و غیر آن از احکام دعوی و جمعی از اصحاب قوی قبول این دعوی دانسته اند با توجه قسم و رد آن
و هر چند که در حق شوهر مسموع نباشد و فایده اش ثبوت مهر المثل است بر آن زن از برای مدعی بر فرض اقرار زن یا آنکه قسم را
رد کند و مدعی قسم یاد کند یا آنکه آن زن از قسم نکول کند و از برای مدعی بنکول حکم شود بنابر این یا با قسم مدعی و مبنای
این دو قول بر آنست که منافع زوج آیا بواسطه تفویت مضمون میشود یا نه و در آن دو قول است **پنجم** هرگاه آقا بنده
خود را در خریدن زن از برای آقا رخصت دهد و بنده آن زن را از برای آقا بخرد عقد باقیست و اگر آنرا باذن آقا از برای
خود بخرد یا آقا بعد از خریدن بنده آن کنیز را باو تملیک کند پس اگر قائل باشیم که بنده مملوک مالک میشود مطلقا یا مانند
مثل این فرد از تصرفات میشود عقد باطل شود و آیا آن بنده کنیز را مباح میسازد بدون اذن تازه از آقا یا علت باذن
ضمنی که از اذن در خریدن آن کنیز از برای خود مستفاد میشود در آن چند وجه است و اگر نه عقد باقیست و اگر بعضی
از آن بنده آزاد شده باشد و کنیز را بخرد نکاح باطل شود خواه آنرا بمالی که بآن منفرد و تنها باشد خریده باشد و خواه
بمالی که در میانه او و آقا مشترک است لیکن بنابر فرض اختصاص مال او را جائز است که بملک یا آن کنیز مجامعت کند نه بر فرض
اشتراک **مطلب چهارم** در اولیاء و صاحب اختیاران عقد نکاح و ولایت و اختیار داری در نکاح از برای پدر ثابت میشود
بلا خلاف و از برای جد پدری نیز بنابر اشهر و اقوی بجهت اخبار مستفیضه و ابن ابی عقیل را در آن خلافست و اقوی آنست
که در ولایت جد باقی بودن پدر شرط نیست و شیخ و جماعتی مخالفت کرده اند و هرگاه پدر دختر کودک را پیش از بلوغ بکسی
تزویج کند با حصول بلوغ او را اختیاری نباشد مگر در روایتی که با قوای از آن معارضه میشود و در پسر کودک دو قول است
و اظهر آنها آنست که او نیز چنین است و پدر را بر ثیبه که خلاف باکره است ولایتی نیست با بلوغ و رشد او بنابر اقوی
بجهت اخباری که بر آن دلالت دارد و ابن ابی عقیل مخالفت کرده و نه بر پسر کودکی که بالغ و رشید باشد و اگر دختر
باکره کامله باشد که تزویج نشده باشد یا تزویج شده باشد و با او مجامعت نشده باشد در قبل یا او را [illegible] باشد
که از برای ولایت صلاحیت داشته باشد در ثبوت ولایت بر او یا سقوطش از او یا شرکت چند قول است اول سقوط
ولایت از پدر و ثبوت آن از برای دختر مطلقا دویم استمرار ولایت بر او مطلقا سیم شرکت در میان او و ولی چهارم استمرار
ولایت بر او در عقد دوام نه در متعه پنجم عکس آن یعنی در متعه نه در دوام و قول دویم در نزد من قوی و متین است و دلالت میکند
بر آن صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر یا صادق علیهما السلام که فرمود با دختر مشورت نمیکنند هرگاه در عیاله پدر و مادرش
باشد چه او را با پدر هیچ امری نیست و فرمود هرکسی با او مشورت میکند غیر از پدر و صحیحه زرارة بن اعین که گفت
شنیدم از حضرت باقر که میفرمود کسی نکاح را بر هم نمیزند مگر پدر و شیخ ابن ادریس در موثق روایت کرده و صحیحه عبدالله بن

که گفت حضرت کاظم ع را سؤال کردم از دختر کوچکی که پدرش او را بکسی تزویج میکند آیا او را امری هست چون بحد بلوغ
برسد فرمود نه و آنحضرت را سؤال کردم از دختر باکره هرگاه باندازهٔ زنان برسد آیا با پدرش امری از برای او باشد فرمود
نه مادام که ثیبه نباشد و صحیحهٔ حلبی از حضرت صادق ع که گفت آنحضرت را سؤال کردم از بکر هرگاه باندازهٔ زنان
برسد آیا او را با پدرش امری هست فرمودند مادام که ثیبه نشده باشد و حسنهٔ حلبی از حضرت صادق ع از
دختری که پدرش او را بکسی تزویج میکند بدون رضای او فرمود که او را با پدرش امری نیست هرگاه او را بشوهر
دهد نکاحش جایز است و هرچند که دختر کراهت داشته باشد تا آخر این حدیث و موثقهٔ فضل بن عبد الملک
از حضرت صادق ع که فرمود مشورت مکن دختری را که در میانهٔ پدر و مادرش باشد چون پدرش خواهد
که او را بکسی تزویج کند او از برایش بهتر نظر و فکر میکند و بهتر میداند که او را بکه دهد و اما ثیبه از او رخصت
طلبیده میشود و هرچند که در میانهٔ پدر و مادرش باشد هرگاه خواهند که او را بکسی تزویج کنند و صحیح ابو مریم
از حضرت صادق ع که در باب باکره که او را پدری باشد فرمود که بطور متعه تزویج نمیشود مگر باذن پدرش و این
روایت اختصاص بمتعه دارد و موثقهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر ع که فرمود نکاح را بهم نمیزند مگر پدر و علی
بن جعفر در کتاب خود از برادرش حضرت موسی بن جعفر ع روایت کرده و گفته است که آنحضرت را سؤال کردم از مرد که آیا
صلاحیت دارد که دخترش را بدون اذن او بکسی تزویج کند فرمود آری [illegible] کاری نباشد مگر آنکه زنی باشد
که با او دخول شده باشد پیش از آن پس چنین زنی نکاحش جایز نباشد مگر آنکه با او مشورت شود و تقویت میکند
آنچه را که ما ذکر کردیم صحیحهٔ عبد الله بن ابی یعفور از حضرت صادق ع که فرمود پدرداران از دختران باکره را نکاح
مکن مگر باذن پدران ایشان و روایت عبید بن زراره از حضرت صادق ع در حدیثی که فرمود دختر هرگاه در میان
پدر و مادرش باشد با او مشورت نمیشود پس هرگاه ثیبه باشد خود بنفسها اولی است و روایت ابو مریم
از حضرت صادق ع که فرمود دختر باکره که پدر دارد تزویج نمیشود مگر باذن پدرش و فرمود که هرگاه مالکهٔ امر خود
باشد شوهر میکند هر زمان که خواهد و ظاهر آنست که مراد از مالک بودن امر خود کسی است که او را ولی شرعی
نباشد و غیر اینها چون روایت ابراهیم بن میمون و حجت قول اول قول خدای تعالی است حتی تنکح زوجا غیره یعنی پس
اگر مرد زن را طلاق دهد بعد از طلاق دوم پس حلال نباشد او را بعد از طلاق سیم تا آنکه نکاح کند شوهری غیر از او
باینکه غیر از شوهر اول شوهری دیگر بگیرد بنکاح دوام بشرط که شوهر دوم با او جماع کند و قول خدا و لا تعضلوهن ان
ینکحن ازواجهن یعنی و چون طلاق دهید زنان خود را پس برسند بنهایت مدت خود یعنی عدهٔ ایشان بسر آید پس

منع مکنید ایشان را از آنکه نکاح کنند شوهران خود را و قول خدای تعالی فلا جناح علیهن فیما فعلن فی انفسهن
و در قرآن چنین آیه نیست بلکه در سورهٔ بقره در دو موضع فلا جناح علیکم فیما فعلن فی انفسهن واقع شده
و در یک موضع پیش از آن چنین است که فاذا بلغن اجلهن یعنی پس چون زنان شوهر مرده برسند بنهایت عدهٔ خود
که آن چهار ماه و ده روز است پس هیچ وزر و وبالی نیست بر شما ای حکام شرع و یا آنکه بر شما اولیای شوهران در آنچه
زنان کرده اند در نفسهای خود که شوهر کردن ایشان است و در موضع دیگر چنین است که فان خرجن فلا جناح علیکم
فیما فعلن فی انفسهن یعنی پس اگر زنان شوهر مرده که حکم ایشان منسوخ شده بعد از یکسال از منزل شوهران پس
گناهی نیست بر شما ای اولیای شوهران یا حکام شرع در آنچه کرده اند در نفسهای خود از زینت و طلب شوهر و بجهت صحیحهٔ
فضلا یعنی فضیل بن یسار و محمد بن مسلم و زراره و بکیر پسران اعین که در حسن نیز از حضرت باقر ع منقولست که فرمود زنی
که خود را مالک باشد غیر از آنکه سفاهت داشته و غیر از مولی علیها که کسی بر او ولایت دارد تزویجش بدون ولی
جایز است و بجهت صحیحهٔ منصور بن حازم از حضرت باقر ع که فرمود با دختر باکره و غیر او مشورت میشود و نکاح نمیشود مگر
با امر او و غیر اینها از روایات و جواب از آیات آنست که زنانی که از ایشان حدیث و خبر داده شده با اسناد نکاح بسوی ایشان
محل نزاع نیست و از صحیحهٔ فضلا آنست که این صحیحه بر مطلوب دلالت ندارد زیرا که جایز است که مراد از مالکهٔ نفس خود کسی باشد
که او را ولی شرعی نباشد و اگر لازم بودنش مسلم باشد لیکن غیر مولی علیها مقید شده بی فایده ندارد و غایت آنچه از صحیحهٔ منصور
مستفاد میشود رجحان مشورت خواستن باکره و غیر آنست و بر اشتراط آن دلالت نمیکند و باقی اخبار در ضعف اسناد [illegible]
دارد و بیشتر آنها بر مطلوب دلالت ندارد بلکه بعضی از آنها بر خلاف آن دلالت میکند و اگر [illegible] جامع [illegible] حکم [illegible] باکره
را که ولی او را منع کند اعتبار رضای او ساقط شود و خود دختر استقلال داشته باشد در نزد اصحاب و در آن خلافی را
نمیشناسیم و معروف آنست که بازگشت بسوی حاکم شرع شرط نیست و کلام علامه در تذکره اختلاف دارد پس یکبار استقلال
از برایش تجویز کرده و آنرا از همهٔ علمای ما نقل نموده با تصریح بعدم اشتراط بازگشت بسوی حاکم شرع و بار دیگر اذن حاکم
شرع را شرط دانسته و در معنی منع است غیبت منقطعه که با اعتبار اذن خواستن ولی مشقت و زحمت شدیدی با آن
غیبت حاصل شود بنا بر آنچه شیخ در خلاف ذکر کرده و اگر ولی از غیر کفو [illegible] منع کند منع عقل نباشد و اگر فرض شود که
دختر شوهری را خواسته باشد و ولی غیر او را اراده کند در تقدیم مختار دختر یا مختار پدر دو وجه است و شاید که اقرب
دوم باشد و ولایت پدر و جد بر بالغ دیوانه ثابت میشود هرگاه دیوانگیش بکوچکی پیوسته باشد در نزد اصحاب و اگر
بعد از بلوغ و رشد دیوانگی عارض شود در ثبوت ولایت از برای ایشان یا از برای حاکم شرع دو قول است و در [illegible]

که ولایت بر دیوانه ثابت شود بعد از هوش آمدن خیاری از برایش نباشد و در آن خلافی را در میانه ایشان نیافتم
و اگر دایر به حد کرده یا کنیز خود را به شوهر دهد بدون فرقی در میان کوچک و بزرگ و عاقل و دیوانه و با آقا
اختیار اجباری نیست و فرقی نیست در میان آنکه آقا صیغه تملیک را متوجه شود یا امر او به قبول اقدام کند و اگر بعضی از بنده
یا کنیز آزاد باشد آقا را او ابا نباشد که او را بر تزویج اجبار کند و حاکم شرع را بر بالغ رشید ولایت نیست بدون فرقی در میان
پسر و دختر و معروف در میانه ایشان آنست که او را بر پسر کوچک ولایت نیست و از کلام شهید ثانی در آن تردد فهمیده می‌شود
و بعضی از متأخرین در آن نظر را او را دارد آورده و در ثبوت ولایت از برای پدر و جد یا از برای حاکم شرع در سفاهتی که
به کوچکی پیوسته باشد دو قول است اما در سفاهت عارضی بعد از بلوغ و رشد مشهور آنست که ولایت از برای حاکم
شرع است و آیا وصی را ولایت باشد در نکاح از برای پسر کوچک یا دختر کوچک یا کسی که بالغ شده باشد با فساد عقل
و با او عزوبت در آن چند قول است اول ثبوت ولایت مطلقاً دوم نفی و نفیه آن مطلقاً سیم ثبوت آن هرگاه موصی به نص و تصریح
دادن تصریح کرده باشد و عدم آن بدون آن چهارم ثبوت آن در یک صورت مخصوص و آن چیزیست که هرگاه بالغ شود با فساد عقل
و با او عزوبت و ناچاری به سوی نکاح باشد و شاید که قول دوم اقرب باشد به جهت صحیحه محمد بن اسمعیل بن بزیع و صحیحه
ابو عبیده حذاء با بعضی از تأییدات چون مفهوم صحیحه محمد بن مسلم و صحیحه منصور بن حازم از حضرت صادق ع که
فرمود یا دختر باکره و غیر او مشورت می‌شود و نکاح نمی‌شود مگر به امر او و خروج پدر و جد به سبب دلیل است صحیحه زراره
که نکاح و امرهم نیز ذکر کرده و تأویل در معارض از انداختن آن نزدیکتر است و محجور علیه که به جهت اسراف تصرف
در مال ممنوع شده باشد از برایش جایز نباشد که زن بگیرد مگر با ناچاری پس اگر عقدی را واقع سازد عقد فاسد
باشد بعد از آن اگر زن مجال او را نابود چیزی از برایش نیست مطلقاً و اگر نادان بوده از برایش باد حول زیاده از مهر المثل
نباشد و اگر بر تزویج ناچار باشد ولی را جایز است که او را اذن دهد یا قید کردن آن به رعایت مصلحت خواه تعیین
کند و خواه نکند بنا بر قولی و بنا بر قول دیگر چاره از تعیین زن نیست و آیا او را جایز است که بدون اذن ولی به سوی
نکاح مبادرت و شتاب کند با وجود امکان اذن در آن دو وجه است و اگر اذن حاکم شرع متعذر باشد تزویج از برایش
بدون آن جایز است با اقتصار بر آنچه لایق به او باشد و [illegible] که از آن باشد و در انجاده مسئلات **اول** هرگاه زنی
که مالک امر خود باشد کسی را در باب تزویجش وکیل کند پس اگر شوهر را معین کند وکیل را در گذشتن از آن در عقد نباشد
و اگر اطلاق کند چنانکه اگر بگوید که تو وکیل منی در باب تزویج من یا در تزویج من به مردی بعضی گفته‌اند که در این خلافی
نیست که وکیل را نمی‌رسد که او را تزویج کند و در دو وجه از احتمال داده و اگر اذن را تعمیم دهد چنانکه اگر بگوید

مرا تزویج کن به هر که خواسته باشی در تزویج کردن او به خویش دو قول است و اگر او را در باب تزویج کردنش بخود وکیل
کرده اند صحیح نباشد به جهت روایت عمار و به جهت اتحاد و یکی بودن موجب و قابل و بعضی گفته اند صحیح است و اگر جد
او را به پسر پسر دیگرش تزویج کند به جهت ولایت از هر دو طفل یا پدر او را به وکیل خود تزویج کند به جهت ولایت از
هر دو طفل یا پدر او را به وکیل خود تزویج کند جایز است و اگر از اتحاد موجب و قابل منع کنیم جد یا پدر غیر خود را در
ایجاب و قبول وکیل کرده اند **دوم** هرگاه ولی او را به کمتر از مهر المثل عقد بندد پس اگر به وجه مصلحت باشد او را اعتراض
نباشد مطلقاً نه در عقد و نه در مهر و اگر به وجه مصلحت نباشد دو وجه است و قول به آنکه این چون او گشت دور
نباشد و هرگاه او را به کمتر از مهر المثل عقد بندد بعضی گفته اند صحیح است مطلقاً و بعضی گفته اند صحیح نیست و بعضی
گفته اند که او را میرسد که در مهر مسمی اعتراض نماید و رجوع کند به مهر المثل و بعضی گفته اند که از برایش خیار در عقد
ثابت است و از جمله ایشان کسی است که تفصیل داده در میانه مراعات مصلحت و عدم مراعات آن در اعتراض کردن
در مهر مسمی و عدم آن پس هرگاه مسمی را فسخ کند مقرر بودن شوهر در اصل عقد دور نباشد و اگر او را با مهر
المثل تزویج کند بطلان عقد محتمل است و احتمال دارد که او را اختیار باشد در عقد و اگر بدون مهر المثل باشد
احتمال اختیار در مسمی و رجوع به مهر المثل نیز ثابت است **سیم** نکاحی که از غیر ولی شرعی واقع شده باشد به صحت متصف
می‌شود و موقوف باشد به اجازه در آزاد و بنده بنا بر اشهر و اقوی و ابن ادریس گفته است که خلافی نیست در اینکه آن
نکاح موقوف است بر اجازه مگر در بنده و کنیز که بعضی از ایشان عقد را موقوف بر اجازه آقایان میدانند و بعضی از
ایشان آن را باطل میدانند و در خلاف مذکور است که عقدی که از عاقد فضولی واقع شده باطل واقع می‌شود و اقرب
اول است به جهت صحیحه ابو عبیده حذاء و حسنه زراره و روایت محمد بن مسلم نیز آن را تقویت میدهد پس اگر دختر کوچک را
غیر ولی او بکسی تزویج کند مضی نباشد مگر با اجازه او یا اجازه ولیش هرگاه صغیره باشد و اگر کنیز باشد موقوف
بر اجازه آقا و در اجازه بکر و اذنش سکوت و خاموشیش کفایت میکند بنا بر اشهر و اقوی به جهت صحیحه احمد بن ابی نصر
و حسنه حلبی و روایت داود بن سرحان و غیر اینها و ابن ادریس در آن مخالفت کرده است و علامه کسی را که بکارتش
بغیر مجامعت رفته باشد یا که ملحق کرده‌اند و از بعضی بیان حکم شبهه است در آن چنانکه شهیدین آن را اختیار کرده‌اند
و در [illegible] در باب دختری که در دبر با او جماع شده باشد اعتبار نطق و سخن گفتن را اختیار کرده و آن بیرون رفتن
از نص است و یکی نه بلکه جماعتی از اصحاب خنده را به سکوت ملحق ساخته اند و در آن اشکال است و ابن براج گریه را
به آن ملحق نموده و آن دور است و چاره نیست از تقیید کردن اکتفا به سکوت به مشتمل نبودن آن بر نشانه کراهت

ودر هر زمان که حال مشتبه و آشفته باشد اکتفا کردن بسکوت دختر نباشد بجهت عمل کردن بنص **چهارم** هرگاه پدر
پسر و پدر دختر پسر و دختر کوچک را بیکدیگر تزویج کنند عقد جایز است و اگر یکی از زن و شوهر بمیرد دیگری او را ارث
برد بنابر اشهر و جماعتی از اصحاب در باب پسر کوچک مخالفت کرده اند و اول اقرب است بجهت صحیحه ابو عبیده حذّاء و صحیحه
محمد بن اسمعیل بن بزیع و صحیحه عبد الله بن صلت و صحیحه حسن بن علی بن یقطین و سه صحیحه آخر در خصوص حکم دختران
و صحیحه محمد بن مسلم بر ثبوت خیار از برای هر دو بعد از بلوغ دلالت میکند ولیکن با اخبار مذکوره معارضه نتوانند
کرد و مستند جماعت روایت یزید کناسی است و آن ضعیف است و روایت فضل بن عبد الملک نیز بر آن دلالت میکند و در سند
آن اشتراکی هست و هرگاه غیر ولی دو صغیر را با ایشان عقد بندد بنابر قول ببطلان عقد فضولی مطلقا یا در نزد عدم وجود
اجازه کننده در حال یا با عدم آن باطل باشد و بنابر قول بصحت آن مطلقا چنانکه مختار آنست یا در نزد تحقق شرط
یا فرض تحقق آن چون ولی و آنرا اجازه نکند و اولویه آن نداشته باشد نظر میشود پس اگر پیش از اجازه هر دو مردند یا یکی
از ایشان مرد عقد باطل باشد و میراثی نیست و اگر یکی از ایشان بالغ شود یا جهة دیگری و عقد را اجازه کند از جهت
او لازم شود و از جهت آن دیگر موقوف بماند پس اگر دیگری بالغ شود و اجازه کند صحیح است و اگر آنکه در اول اجازه
کرده پیش از بلوغ دیگر یا پیش از اجازه او بمیرد و بعد از آن دیگری اجازه کند او را قسم میدهند که بجهت طمع میراث
اجازه نکرده و میراث میبرد و صحیحه ابو عبیده حذّاء بر آن دلالت میکند و اگر قسم یاد نکند بجهت مردن یا دیوانگی یا نکول
میراثی نباشد و اگر عذر از جمله آنها باشد که زوالش را انتظار برند حصه او از میراث جدا شود تا زوال مانع یا حصول
نومیدی و بعضی گفته اند با حصول عذر [illegible] باقی [illegible] با وجود تاخیر بعد آن تامل است و اگر مجیز متاخر شوهر باشد و اجازه
کند و قسم بخورد آیا مهری که در عقد نام برده شده بر او لازم آید در آن دو وجه است و اوجه آنها لزوم است و در ثبوت ارث
بدون [illegible] از آن مقدار نصیب خود را از میراث دو وجه است و اقرب آنها این است که ارث میبرد و اگر تهمت بطمع داشتن
در میراث منتفی و نامعلوم باشد چنانکه اگر مهری که بر او لازم است بیشتر باشد از آنچه بعوض نصیب از میراث برد و جرأت
که چنان باشد که اگر تهمت منتفی نباشد و اگر هر دو کامل باشند ببلوغ و عقل و شخص فضولی ایشان را تزویج کند
در گذشته شد و سریان این حکم در آنها دو وجه است و اقرب آنها عدم جریان است بجهت اختصاص نص بدو صغیر پس
ببطلان عقد حکم میشود و اگر عاقد بر دو صغیر یکی از آنها ولی و دیگری فضولی باشد کسی که ولی از برای او عقد کرده
پیش از اجازه کردن دیگری بمیرد در تعدّی حکم بسوی آن نظر است **پنجم** کافر را بر پسر و دختر مسلمان و زن مسلمه ولایتی
نیست پس اگر پدر کافر باشد ولایت از برای جد باشد هرگاه جد مسلمان باشد و اگر نه ولایت هر دو ساقط شود

مطلب اول

و آیا ولایت کافر بر کافر ثابت میشود در آن تردد است و ولایتی از برای دیوانه و مدهوش نیست و در بعضی آفات مثل
کم عقل را زائل و برطرف کند و اگر بآن نرسد ظاهر ثبوت ولایت او است زیرا که فسق در اینجا مانع از ولایت نیست
و در مدرک اجماع را بر آن ادعا کرده و هر چند که در ولایت مال اختلاف در منع کردن آن واقع شده باشد و با وجود
این در نزد کسی که گفته است که مست باقتضای تمیز تزویج در آن حال از برایش روا باشد و در آن تعدی هست و اگر
مانع برطرف شود ولایت برگردد **ششم** هرگاه پدر دختر شوهری را اختیار کند و جد دختر غیر او را بر گزیند جد
اولی است پس پدر سزاوار او نباشد که با جد معارضه و برابری کند بجهت قول حضرت باقر یا صادق علیهما السّلم در
صحیحه محمد بن مسلم که جد بنکاح او یعنی دختر پسر اولی است و نیز بر آن دلالت میکند موثقه عبید بن زراره و آنچه حمیری
در قرب الاسناد روایت کرده است از علی بن جعفر در کتابش و اگر هر یک از جد و پدر مبادرت کنند و دختر را بشخص
دیگر غیر از آن دیگر عقد کنند عقد سابق صحیح است پس اگر پدر سبقت خود را بر جد قصد کرده باشد ترک اولی کرده
و بهتر را وا گذاشته یا گناه کرده و عقدش صحیح است و اگر دو عقد در یکوقت اتفاق افتاده باشد بآنکه قبول هر دو
مقترن و همراه باشد عقد جد مقدم است و صحیحه هشام بن سالم و محمد بن حکیم که در حسن و غیر آن نیز منقول است
و غیر اینها بر آن دلالت میکند **هفتم** خلافی در توقف تزویج کنیز بر اذن مالکش نمیشناسم هرگاه مالک زن نیز
باشد و نصوص بر آن دلالت میکند و هم چنین قول خدای تعالی فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ یعنی پس نکاح کنید کنیزان را
برخصت خداوندان و صاحبان ایشان و حکم مجبر است اگر مالک مادینه باشد بجهت عموم ادله بی آنکه در میانه
عقد دائم و منقطع فرقی باشد بنابر اشهر و اقوی و شیخ رحمه الله مخالفت کرده و در آنجا که تزویج کنیز را بطریق متعه
تجویز کرده هرگاه آنکنیز مال زنی باشد بدون رخصت خواستن از آن زن و هرگاه کنیز مال مولی علیه باشد چون طفل
نکاحش بدست ولی او است پس هرگاه ولی او را تزویج کند لازم باشد و مولی علیه را بعد از زوال ولایت خیاری
نباشد و هرگاه کنیز مال دختر باکره باشد که بحد بلوغ رسیده باشد نکاحش بدست دختر باشد زیرا که شرع ثبت
بخودش مقتضای نص است و بغیر آن تعدی نمیکند و هرگاه آقا بنده خود را در واقع ساختن عقد از زن رخصت دهد صحیح است
پس اگر زن را معین کند او را جایز نباشد که از آن در گذرد که اگر در گذرد موقوف بر اجازه باشد بنابر صحت عقد
فضولی و اگر مهر را معین کند پیروی شود و اگر از آن در گذرد ظاهر آنست که عقد صحیح باشد و زیادتی بذمه خودش
تعلق گیرد و چون آزاد شود بآن پیروی شود و بعد بنا بال او بالا آید و اگر اطلاق کند در گذشتن از مهر المثل از برایش
جایز نباشد که اگر تعدی کند زیادتی در ذمه خودش باشد و اصحاب در باب اینکه مهر معین دو نوع تعیین آقا و مهر المثل

دو دو الطلاق و منعقد زن آیا منعقد آنکه تعلق میگیرد یا کی سنه بدو قول اختلاف کرده اند و شاید که اول اقرب باشد **هشتم** زیرا مستحب است که در باب عقد از پدرش اذن بخواهد و هرچند که ثیبه باشد و مستحب است که در نبودن پدر بعد برادرش را وکیل کند و نیز استحباب دارد که در نبود بعد برادران برادر بزرگتر اعتماد کند و اینکه اگر برادر کوچکتر و بزرگتر مختلف شوند مختار برادر بزرگتر را اختیار کند و ظاهر آنست که این حکم در صورت مساوات شوهر از باشد پس اگر مختار برادر کوچکتر راجح باشد ترجیح بزرگتر مشکل شود بلکه ترجیح کوچکتر دور نباشد و هرگاه دو برادر او را بدو مرد تزویج کنند هر دو وکیل باشند و یکی از ایشان سبقت کرده حکم از برای عقد سابق است و ثانی باطل شود خواه شوهر دویم با او دخول کرده باشد و خواه نکرده باشد بنابر مشهور و شیخ در نهایه در آن خلاف است زیرا اگر او تقدیم برادر بزرگتر حکم کرده مطلقا مگر با دخول کسی که برادر کوچکتر خواهر را با او تزویج کرده در حالی که برادر بزرگتر بعقد متقدم نباشد و شاید که مستندش آن باشد که کلینی از صفوان از ابن مسکان از ولید سبد فروش روایت کرده است که گفت از حضرت صادق سؤال شد و من در خدمتش بودم از دختری که او را دو برادر بوده و برادر بزرگتر و کوچکتر او را یکی تزویج نموده و برادر کوچکتر دو نیمی دیگری او را یکی تزویج کرده فرمود که شوهر اول با او اولی است مگر آنکه شوهر آخر چنان باشد که با او دخول کرده باشد که آن زن زن او است و نکاحش جائز است و این روایت بر آنچه شیخ ذکر کرده منطبق نیست و شیخ و او هر دو کتاب یعنی تهذیب و استبصار قولی دیگر که روایت را بر آن حمل کرده و راوی مجهول است لیکن در صحت خبر تا صفوان دلالتی است بر قوت آن بعد از آن بنابر مشهور اگر شوهر دویم با او دخول کرده باشد پس اگر هر دو با آنحال عالم باشند هر دو زناکارند و از برای آن زن چیزی نیست و اگر فرزندی حاصل شود با ایشان ملحق نشود و در میانه ایشان جدائی و تفریق شود و بشوهر اول رد شود و اگر بحال یا بحرمت جاهل باشند از برای زن بر مرد جماع کننده مهر المثل است و فرزند با ایشان ملحق شود و بر زن لازم است که عده بدارد و بسوی شوهر اول رد میشود و از برایش بر او مهر مسمی است و اگر آن زن بخصوص عالم باشد زناکار است و مهری از برایش نباشد و فرزند بمرد جماع کننده ملحق شود و اگر آن مرد بخصوص بداند همان مرد زناکار است و او را فرزندی نیست و مهر بر او لازم است و در هر زمانی که نادانی از یکی از ایشان متحقق باشد بر زن لازم باشد که عده بدارد و بعد بشوهر اول رد شود و اگر عقدها بواسطه قبول در یکوقت اتفاق افتد هر دو باطل است و بر هیچیک از ایشان مهری نیست با عدم دخول و بعضی گفته اند که برادر بزرگتر مقدم باشد مطلقا با شرط عدم دخول کسی که برادر کوچکتر خواهر را با او تزویج کرده بجهت استناد بروایت مذکوره و ابتدا اگر حال نامعلوم باشد یا آنکه سبقت

و اگر کسی

و اقتران محتمل باشد یا سابق مجهول باشد یا با علم با آن در ابتدا تا بطلان و فرعند هر دو احتمال دارد و احتمال دارد که حاکم شرع نکاح هر دو را فسخ کند و نیز احتمال دارد که بر طلاق جبر شوند و اگر هر دو فضولی باشند زن در اجازه عقد هر یک از ایشان که خواهد مخیر است و مستحب است او را اگر عقد برادر بزرگتر را اجازه کند اگر در مختار کوچکتر رجحانی نباشد و این با عدم دخول است با یکی از ایشان و اگر نه همان دخول اجازه باشد **نهم** مادر را بر فرزند ولایتی نیست بنابر مشهور و ابن جنید مخالفت کرده زیرا اگر او ولایت را بوصیت از برای مادر و پدر مادرش اثبات کرده با فقدان پدر و پدر پدر و اول اقرب است بجهت اصل و اخبار پس اگر مادر او را تزویج کند و فرزند راضی شود عقد و مهر بر او لازم شود و اگر آزاد کند بعضی گفته اند که عقد و مهر باطل است و بعضی گفته اند که مهر بر مادر لازم آید بجهت استناد بروایت ضعیف و بعضی از اصحاب آنرا حمل کرده اند بر آنچه هرگاه مادر وکالت را ادعا کند و ثابت نشود پس او مهر را ضامن باشد زیرا که او مهر را بر زن تفویت و نابود کرده و بدعوی وکالت او را اگول زده و بر این سبب عوض آن را ضامن است و بعضی از اصحاب نظر با دراک آن وارد آورده بنابر اینکه ضمان فرج بتفویت مطلقا ممنوع است و جز این نیست که آنچه ضامن معلوم است بواسطه استیفاء و تمام فرا گرفتن است و بعضی از وجوه نه مطلقا بعد از آن حکم وجوب مهر بر مدعی وکالت مطلقا تفویت وارده مگر با ضمان مهر و اگر مادر وکالت را ادعا نکند بر او چیزی نیست و هرچند که ضامن شود بجهت بطلان عقد بر آن **دهم** هرگاه مرد بیکانه زنی را بکسی تزویج کند و آن زن بگوید که اذن داده بودم و شوهر او زن زیرا انکار کند قول قول زن است با سوگند بنابر صحت عقد فضولی با اجازه مگر آنکه او را سبقت کرد آنچه بر کراهت دلالت کند قول قول او است با سوگند بنابر قول دیگر و با سبقت ظهور کراهت **فصل سیم** در اسباب حرمت زن و مرد بر یکدیگر و اسباب جمع سبب است و سبب اول و ثانی مفتوح علت چیزی و جهت و آلت است و در آن شش مبحث است **مبحث اول** در نسب و نسب اصل آنست و نژاد و آنچه بدان بازخوانند و کسی را بکسی باز خوانند و مادر بنسب حرام باشد و هرچند که بالا رود و آن هر مادینه است که نسب مرد با او منتهی شود بزادن و اگرچه بیک واسطه یا چندین واسطه باشد و در واسطه فرقی نیست در میان آنکه نرینه باشد یا مادینه و دختر و آن هر مادینه است که نسبش بمرد منتهی شود و اگرچه بیک واسطه یا چندین واسطه باشد مطلقا و خواهر پدری یا مادری یا پدری و مادری و دختران او هرچند که فرود روند یعنی هر مادینه که نسبش بخواهر منتهی شود و دختران برادر خواه برادر پدری باشد و خواه مادری و خواه پدری و مادری و هرچند که دختران برادر فرود روند و عمه خواه عمه پدری باشد و خواه مادری و خواه پدری و مادری و هرچند که بالا رود از طرف پدر یا مادر و خاله پدری یا مادری یا پدری و مادری و هرچند که بالا رود و فرزندان عموها و عمها و خالوها و خالها حرام نباشند و عمه و خاله را نیز بالا رفتن

عمّه و خاله پدر است یا مادر یا جدّ یا جدّه یعنی پدر پدر و پدر مادر و مادر مادر و مادر پدر و همچنین است
سخن در خاله و مراد عمّهٔ عمّه و خالهٔ خاله نیست زیرا که عمّهٔ عمّه گاهی حرام باشد چنانکه هرگاه عمّهٔ نزدیک عمّهٔ پدری
و مادری یا عمّهٔ پدری او باشد زیرا که عمّهٔ عمّه در این هنگام خواهر پدر پدر باشد پس حرام خواهد بود و گاهی حرام نباشد
چنانکه اگر عمّهٔ نزدیک عمّهٔ مادری باشد زیرا که عمّهٔ عمّه در این هنگام خواهر شوهر مادر پدر باشد پس حرام نخواهد بود
و همچنین است سخن در خالهٔ خاله زیرا که خالهٔ نزدیک اگر خالهٔ پدری و مادری یا خالهٔ مادری باشد خالهٔ خاله بر مرد حرام
باشد بخلاف آنچه هرگاه خاله خالهٔ پدری مخصوص باشد که خالهٔ آن خاله بر او حرام نباشد زیرا که خالهٔ خاله‌اش بنابراین
فرض خواهر زن جدّ یعنی پدر مادر باشد و بر او حرام نباشد و فقها را در ضبط محرّمات نسب عبارتها است از جملهٔ آنها
این است که حرام است بر آدمی زاده اصلهای او و فصلهای او و فصلهای اول اصلهای او و اول فصلی از هر اصلی که بعد
از آن باشد یعنی بعد از اول اصلها و مختصرتر از آن قول ایشان است که حرام است بر انسان هر خویشی غیر از فرزندان
عموها و عمّهها و خالوها و خالهها و مثل این زنان از مردان بر زنان حرام است و نسب ثابت میشود بجماع صحیح که بنکاح
باشد یا تحلیل و جماع شبهه در حکم جماع صحیح است و مراد از جماع شبهه جماعی است که صاحب جماع استحقاق ندارد با عدم
علم بحرمت پس جماع کودک و دیوانه و کسی که در خواب باشد و مانند آن در آن داخل میشود و اگر شبهه اختصاص بیکی
از دو طرف داشته باشد فرزند باو مختص شود و حرمت عارضی چون جماع کردن در حیض در اثبات نسب ضرر ندارد
و جماع کردن با زن منکوحه که صاحب جماع عالم بمنکوحه بودن نباشد نسب را ثابت میکند و هر چند که صاحب جماع در جماع
کردن گناه کرده باشد اما زنا نسب بآن ثابت نمیشود اجماعاً آیا حرمتی که بنسب تعلق دارد بآن ثابت میشود پس حرام
میباشد بر مرد زنا کننده دختری که از آب او آفریده شده و بر زن زنا کننده فرزندی که از او متولّد شده در میان اصحاب
خلافی را در ثبوت حرمت نمیشناسم و بعضی از ایشان اجماع را بر آن نقل کرده‌اند و ستایش را در آن خلافی هست و اگر کسی
زنش را طلاق گوید و بعد از آن غیر شوهری که طلاق گفته بشبهه با او جماع کند پس اگر آن زن فرزندی بیاورد در وقتی که
کمتر از شش ماه از جماع صاحب جماع دویم گذشته باشد و در وقتی که از جماع صاحب جماع اول اقصای حمل نگذشته باشد
آن فرزند از برای طلاق گوینده است و اگر آنرا بیاورد در وقتی که شش ماه و بالاتر تا اقصای حمل از جماع شخص دویم گذشته
باشد و در وقتی که زیاده از اقصای حمل از جماع شخص اول رفته باشد فرزند از برای دویم است و اگر آنرا بیاورد در وقتی
که کمتر از شش ماه از جماع دویم گذشته باشد و در وقتی که بیشتر از اقصای مدّت حمل از جماع اول رفته باشد فرزند از هر دو
منتفی است و از هیچیک نیست و اگر آنرا بیاورد در میان دو حد که از برای اول و دویم باشد اصحاب در حکم آن اختلاف

کرده‌اند

کرده‌اند پس شیخ در باب آن قرعه را اختیار کرده و اکثر آنرا اختیار کرده‌اند که فرزند از برای دویم است و حکم شیر
تابع نسب است و اگر فرزند را انکار کند و ملاعنه نماید بوضعی که در کتاب لعان میآید فرزند از او منتفی شود و بر او
حرام باشد اگر دختر باشد با دخول او بمادرش و اگر چنان باشد که بمادرش دخول نکرده باشد در تحریم دو وجه است
و ترجیح عدم آن دو وجه نباشد و اگر بعد از آن باو اقرار کند آیا نسبش بر میگردد در آن دو قول است و اولی آنکه فرزند ارث
نمیبرد مگر از ولد و لحدا او شیر تابع فرزند است و آیا شیر بر میگردد اگر بفرزند اعتراف کند در آن چند وجه است یکی از آنها برگشتن است
و دویم آنها برگشتن است مطلقاً و سیم آنها آنست که بر جلد و لعان فرزند بر میگردد یا بعضی که در حکم نسب ملاعن تاثیر
میکند نه غیر او پس اگر طفل شیر جاری که بنده باشد از آن شیر رضاعی که موجب حرمت باشد شیر بخورد و بعد ملاعن او را
مالک شود آن شیرخوار برای او آزاد شود **بحث دویم** در رضاع و رضاع بفتح را چون رضاعه و ارتضاع شیر خوردنست
و ارضاع شیر دادن و مرضعه بکسر ضاد شیر دادن و مرضعات جمع آنست و مرضعه زن شیرده و رضیع و مرتضع طفل شیرخوار است
و فحل مردیست که شیر مال او است و از جماع او ناشی شده و بواسطهٔ آن بهم رسیده خواه شوهر و انثی و غیر او باشد خواه
آقا و خواه مادون از آن و خواه صاحب جماع بعنوان غیر زنا که عبارتست از شبهه بنابر مذهب آنکه از فقهاء رضوان الله
علیهم در قسم اخیر بنشر حرمت تاثیر آن در محرمیت قائل است و آنکه این را باثر حرمت دوّم آن میداند چون شیر زنا که تاثیری
در ثبوت آن بخصوص سه قسم اول میدانند و در آنثا و بر خواستن حرمت برضاع چهار امر شرط است **امر اول** خلافی
در میان اصحاب نمیشناسم در اینکه شرط است که شیر ناشی از جماع صحیح باشد بنکاح دائم یا منقطع یا ملک یمین و آنچه در معنی
آنست یا بجماع ایشان بر آن نقل شده و اشهر ملحق شدن جماع شبهه است بآنها بجهت عموم آیهٔ تحریم و ابن ادریس را در این
خلافی است و حاصل تحقیق بنوع تردّدی در آن بر میگردد و بقول ابن ادریس دلالت میکند صحیح ابن سنان که گفت
حضرت صادق علیه السلام را سؤال کردم از شیر فحل فرمود که شیر فحل آنچیزیست که زن تو از شیر تو و شیر فرزند تو فرزند زنی دیگر را آن
دهد که آن حرام است و حسنهٔ ابن سنان مانند آنست و در روایت برید عجلی که در صحیح و حسن بواسطهٔ دخول ابراهیم
از حضرت باقر علیه السلام منقول است در جملهٔ حدیثی که گفت بآنحضرت عرض کردم که آیا قول رسول خدا صلّم را دیدی که فرموده حرام میشود
از رضاع آنچه حرام میشود از نسب یا معنی آنست که مرا از آن خبر ده و آنرا از برایم تفسیر و بیان کن فرمود هر زنی که از شیر فحلش فرزند زنی دیگر را
شیر دهد خواه آن فرزند غیر دختر باشد و خواه پسر آن رضاع رضاعی است که رسول خدا صلّم فرموده تا آخر این حدیث و شیر
شبهه نشر نمیکند مگر در حق کسی که بآن متصف باشد از مرد و زن و شیری که از زنا حادث شده باشد نشر حرمت
نمیکند مجازاً بیشتر از آنکه از نکاح فرزندی حاصل شود پس فرزند آمدن شیر بعد از فرزند کفایت نمیکند بجهت

از رضاع آنچه حرام میشود

آنچه گذشت و مجمیت روایت یوسف بن یعقوب و آیا حمل بدون جدا شدن فرزند کفایت میکند یا نه در آن دو قول است
و قول با کتفا دو رینت ما اگر شوهر زن را طلاق گوید یا بمیرد و زن از او حامله باشد یا شیر ده و بعد از آن فرزندی را
شیر دهد شیر از برای طلاق گوینده یا مرده است و فرزند باو منسوب شود چنانکه شیرده منسوب میشود و فرقی
در میان عده و غیر آن و نه در میان آنکه شیر منقطع شود و بعد برگردد یا منقطع نشود و نه در میان آنکه زن بدیگری
تزویج شود و حامله نشود یا تزویج نشود و اگر این از بعد از حامله شدن از شوهر دویم و پیش از زائیدن باشد و شیر
بحال خود باشد که منقطع نشود و زیادتی در آن حادث نشود حکم مسئله در نزد اصحاب ما و غیر ایشان آنست که شیر
از برای اول است و در تذکره مذکور است که مخالفی را در آن نمیدانیم و اگر در شیر زیادتی تا وقتی برسد که استناد آن بحمل
از دویم ممکن باشد بدون انقطاعی آنچه در کلام اصحاب بآن قطع شده آنست که شیر نیز از برای اول است و از شافعی در این
باب دو قول منقولست یکی از آنها مثل آنچه ذکر شد و دویم آنکه شیر از برای هر دو شوهر است اگر بعد از حمل بعد از حمل
دویم زیاد شده باشد و اگر شیر از شوهر اول منقطع شود انقطاعی ظاهر و آشکارا و بعد از آن برگردد در وقتی که ممکن باشد که
از برای شوهر دویم باشد آنچه در کلام اصحاب بآن قطع شده آنست که شیر از برای دویم است و شافعی را قولی است بانکه از برای
اولی است مادام که از دویم نزائیده باشد مطلقا و قولی دیگر است بانکه از برای هر دو باشد با انتهای زن بحالی که شیر با آن
زیاد آید و کمتر از آن چهل روز است و اگر بعد از وضع حمل باشد خلافی را در آن نمیشناسم که شیر از برای دویم است و در تذکره
اجماع را از علمای ما نقل کرده است و بعرض حکم کردن ببودن شیر از برای دویم در صورتی از این صورتها آنچه در اصل
شرائط اعتبار میشود در نشر حرمت نیز اعتبار شود پس هرگاه دویم را حملی باشد که از زنا حاصل شده باشد و ببودن
شیر از برای او حکم شود بر این بنا میشود که شیر حمل آیا در نشر حرمت اعتبار میشود یا نه **امر دویم** کمیت که چند مرتبه
و چه قدر شیر در باب حرمت در کار است و در نشر حرمت از مقدار معین چاره نیست و آن را سه اندازه است **اندازه اول**
آنچه گوشت برویاند و استخوان را سخت کند و مقتضای نصوص آنست که یکی از این دو امر کفایت نمیکند چنانکه مشهور این است
و شهید در بعضی از فتاوی خود مخالفت کرده و در آنجا که بیکی از آنها اکتفا نموده و دلیلی بر آن نیست **اندازه دویم** شماره و
در آن چند قول است **اول** قول ابن جنید و آن اکتفا است بیک شیر خوردن کامل و تمام و آن چیزیست که شکم کودک را پر کند
یا بمکیدن یا بلبالیدن و امثال آن در دهان کردن چنانکه تا بعد در دهان میکند دویم اعتبار ده رضعه و بیشتر متقدمین
بسوی این رفته اند سیم اعتبار پانزده رضعه و آن قول اکثر متأخرین است و قول اول مذهب است بروایات بسیار و
همچنین قول دویم و موثقه زیاد بن سوقه صریحا بقول سیم دلالت میکند لیکن موثقه عمر بن یزید با آن مخالفت دارد که

شنیدم از حضرت صادق ع که میفرمود پانزده رضعه باعث حرمت نمیشود و شیخ آن را بر این حمل کرده که رضعات متفرقه
باشد از زنان پراکنده و آن دو روایت و نیز با آن مخالفت دارد آنچه دلالت میکند بر اعتبار دو سال مثل آنچه صدوق
از عبید بن زراره در صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده است که گفت آنحضرت را سؤال کردم از رضاع فرمود که حرام
نمیشود از رضاع مگر آنچه دو طفل از یک پستان شیر خورده باشند در دو سال تمام و شیخ نیز این را روایت کرده
و قول حضرت را که فرموده در دو سال بر این حمل کرده که آن ظرفست از برای رضاع و آن دو روایت و صدوق از
حلبی در صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده است که فرمود رضاع موجب حرمت نمیشود مگر آنچه در دو سال کامل
باشد و نیز با آن مخالفت دارد آنچه دلالت میکند بر اعتبار یکسال چون صحیحه علاء بن رزین از حضرت صادق ع
که شیخ و صدوق آن را روایت کرده اند و در مقنع صدوق مذکور است که از رضاع یک شبانه روز باعث حرمت میشود
یا پانزده رضعه پی در پی که در میان آنها فاصله و جدائی نشود و شهرت قول سیم را تائید و تقویت میکند
و همچنین آنچه دلالت میکند بر رویانیدن گوشت و سخت کردن استخوان از اخبار بسیار و ممکن است حمل آنها
بر سخت شدن استخوان که بعد از مدت رضاع حاصل میشود زیرا که شیرخواره استخوانش نرم است و نیز دلالتی کند
بر اعتبار دو سال بعضی از اخبار آنچه بحد حکم بصحت نرسیده و اعتبار یکسال و دو سال را چندین مؤیدات از
اخبار با آنکه آن از مذاهب سنیان دورتر است پس این مسئله در نزد من محل اشکال و توقف است **اندازه سیم**
اندازه کردن شیر دادن بروز و شبان و آن معروفست در میان اصحاب و از صدوق در مقنع منقولست که حرام نمیشود
از رضاع مگر رضاع پانزده روز و شبهای آنها که رضاعی دیگر در میان آنها نباشد و استاد ما محمد بن حسن ره
رحمه الله آن فتوی میداد و بعد از آن گفته است که روایت شده که حرام نمیشود از رضاع مگر آنچه در دو سال تمام باشد
و روایت شده است که حرام نمیشود از رضاع مگر آنچه شیرخوار شیر خورده باشد از یک پستان در یکسال و روایت دو
سال و یکسال را در فقیه روایت کرده و مستند قول اول موثقه زیاد بن سوقه است و این مسئله در نزد من اشکالش
قوی است و بنا بر قول اول شیر دادن طفل در شب و روز اعتبار میشود در هر زمان که آن را طلب کند و آن محتاج باشد
بحسب عادت و آیا ملفق و بهم آمده از روز و شب کفایت میکند یا نه در آن دو وجه است و در رضعاتی که باعث
حرمت میشوند سه قید اعتبار میشود یکی از آنها کامل و تمام رضعه است و رجوع در آن بسوی عرف است و بعضی
گفته اند که اندازه آن آنست که بچه از شیر سیر شود و از جانب خود از آن باز گردد چنانکه از کنار آب بازمیگردد و این
دو تفسیر و بیان بیکدیگر نزدیکند و مرسله ابن ابی عمیر بسوی تفسیر دویم رهنمائی میکند پس هرگاه بچه باختیار خود

بپله شود و از پستان جدا کرده و رو گردان شود چون رو گردانیدن کسی که شکمش پر باشد که لیت و تمامیت
متحقق شود و اگر قطع شود نه بجهت اعراض بلکه از برای نفس کشیدن یا بجهت نگریستن بیا بنگری یا بجهت انتقال
از پستانی بسوی پستانی دیگر یا مرضعه بر او قطع کند یا خود پستان را از دهان بیرون اندازد و بعد بر همان حال دوی
فرو بردن آن بدهان بازگردد همه یکرضعه باشد و آیا مستغرق و سیری مجرا اعتبار میشود در آن دو وجه است
دوم آن چیزها توالی و پی در پی بودن شیرها است باینکه در میان رضعات رضاع غیر مرضعه فاصله نشود و تخلل
و در میان در آمدن غیر رضاع از خوردنی و آشامیدنی و نوشیدن شیر از غیر پستان نه مانند آن اعتباری نیست
و آیا فصل میانه‌ای رضاع متحقق میشود یا چاره نیست از رضعه تمام در آن دو قول است و فصل یکرضعه در اعتبار
دو زوشیر خدشه میکند بلکه خوردنی و آشامیدنی نیز در این خلل نه میکند و هم آنها آنکه شیر خوردن از پستان
باشد و این شرط معتبر است در مطلق رضاعی که باعث حرمت باشد و اشتراط این امر معروف است از مذهب اصحاب و ابن
جنید در این شرط مخالفت کرده و بمجرد شیر در حلق بچه اکتفا کرده و اول اصح است بجهت عدم صدق شیر دادن و شیر
خوردن بحسب عرف در مثل وجور و در دهان کردن و اگر طفل از پستان مرده شیر خورد یا آنرا تمام کند در حالی که مرضعه
مرده باشد مشهور میانه اصحاب آنست که نشر حرمت نمیکند و بعضی از اصحاب در آن تردد کرده‌اند **سیم** آنکه مرتضع
داخل در دو سال باشد پس اگر مرضعه بعد از دو سال او را شیر دهد نشر حرمت نکند و هم چنین اگر بعضی از رضعات
بعد از تمام شدن دو سال واقع شود بخلاف آنجا که با تمام شدن دو سال کامل و تمام شود و این همان است که
مشهور میانه اصحاب است و در مسالک مذکور است که میانه اصحاب ما در این خلافی نیست و از ابن جنید منقول است
که تحریم حکم کرده هرگاه رضاع بعد از دو سال واقع شود و در میانه رضاع و فطام و بچه را از شیر باز گرفتن واسطه
نباشد و شیخ شهید گفته که او مسبوق باجماع و ملحوق با آنست یعنی هر که سابق و لاحق است بر او و بخلافش اجماع کرده
و در مسالک بر قول اول استدلال کرده است بقول خدای تعالی وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ
أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ یعنی و مادران شیر دهند فرزندان خود را دو سال تمام و این حکم کرده شده از برای کسی است که
خواهد که تمام کند شیر دادن فرزند خود را و گفته است که تمام شیر دادن را در دو سال قرار داده و در آن نظر است و نیز
استدلال کرده است بقول خدای تعالی وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ یعنی و جدا کردن و باز گرفتن آدمی از شیر در دو سال است و در آن
نیز نظر است و با آنچه روایت شده است از پیغمبر که رضاعی نیست مگر آنچه در دو سال باشد و نیز فرموده که رضاعی نیست
بعد از جدا کردن و از شیر باز گرفتن و ظاهر آنست که این دو روایت منسوب است بپستان و بقول حضرت صادق ع که رضاع

نیست بعد از فطام عرض کردم که فدای تو گردم فطام چیست فرمود دو سالی که خدای عز و جل فرموده و من این روایت
نیافتم مگر بطریقی که سهل بن زیاد در آنست و نیز بر آن دلالت میکند روایت عبد الملک بن فضل باسنادی که در آن
اشتراکست از حضرت صادق ع که فرمود رضاع پیش از دو سال است پیش از آنکه از شیر بریده شود و دلالت میکند بر قول
ابن جنید ظاهر قول حضرت صادق ع در صحیحه منصور بن حازم که در حسن نیز منقول است که رضاعی بعد از فطام نیست و
مانند این در حسنه حلبی از آنحضرت ع واقع است و موثقه داود بن حصین از آنحضرت ع که فرمود رضاع بعد از دو سال
پیش از آنکه از شیر بریده شود سهو باعث حرمت میشود و قول ابن جنید دور نیست و مشهور آنست که اگر در دو سال
از شیر جدا شود و بعد از آنها شیر بخورد حرمت حاصل میشود و از ابن ابی عقیل منقول است که کلامش اشعار بخلاف دارد
و شاید که نظرش باعتبار عطای باشد که در اخبار ذکر شده و آیا این شرط در فرزند مرضعه مراعات میشود یا نه در آن
دو قول است و اقرب آنها عدم مراعات است **چهارم** آنکه شیران از برای یک مرضعه باشد از شیر یک فحل پس اگر کودک بعضی
از عدد معتبر را شیر بخورد از شیر زنی و از زن دیگری کامل و تمام کند نشر حرمت نشود و هر چند که فحل یکی باشد
و در تذکره اجماع را بر این نقل کرده و هم چنین اگر یکزن او را برضاع معتبر از شیر دو فحل شیر دهد باینکه او را بعض
از رضعات از شیر شوهر شیر دهد و بعد شوهر از او مفارقت کند و مرضعه بغیر آن شوهر شوهر کند و از شیر شوهر دوم
رضعات را کامل گرداند که آن در میانه بچه و مرضعه نشر حرمت نمیکند و فرض آن باین طریق متصور میشود که بچه در آنکه
که در میان در آمده بخوردنی استقلال داشته باشد بدون حاجت برضاع اجنبیه که زنی دیگر او را شیر دهد زیرا
که آن در پی در پی بودن رضعات قدح نمیکند و عیب ندارد و در تذکره اجماع را بر این حکم نیز ادعا کرده و موثقه
زیاد بن سوقه بر همه حکم دلالت میکند و آیا یکی بودن فحل در باب ثبوت حرمت در میان دو مرتضع و بالاتر شرط است
یا بمعنی که در حرام بودن یکی از ایشان بر دیگری با وجود تحقق شروط سابقه چاره نیست از یکی بودن فحل که یکی از
دو طفل معتبر از زنی شیر خورد از شیر فحلی آنقدر که معتبر است و طفل دیگر از آن زن بقدر معتبر از شیر فحل دیگری شیر
خورد حرمت در میان آن دو معتبر ثابت نشود و اگر صد طفل از شیر یک فحل بعدد معتبر شیر خورند بعضی از ایشان بر بعضی
حرام شوند و هر چند که زنان مرضعه تعدد داشته باشند باین شرط که مقدار معتبر در حرمت از هر زنی حاصل شود و بنا
بر این برادری در رضاع از جانب پدر بتنهائی کفایت میکند و از جهت مادر بتنهائی کفایت نمیکند و این معنی قول
اکثر ایشان است که شیر از برای فحل است یا یکی بودن مادر در حرمت کفایت میکند مشهور میانه اصحاب اول است و بعضی
از ایشان اجماع را بر آن ادعا کرده و شیخ ابو علی طبرسی بسوی دوم رفته و بر قول اول دلالت میکند آنچه در روایت برید

عجلی است که در صحیح و حسن منقول است در جمله حدیثی که گفت عرض کردیم با آنحضرت یعنی حضرت باقر ع که آیا قول رسول
خدا صلعم را دیده که فرموده حرام میشود از رضاع آنچه حرام میشود از نسب یا معنی آنرا که مراد از آن چیست و آنرا از برایم تفسیر
و بیان کن فرمود هر زنی که از شیر فحلش فرزند زنی دیگر را شیر دهد خواه آن فرزند غیر او دختر باشد و خواه پسر آن رضاع
رضاعی است که رسول خدا صلعم فرموده و هر زنی که از شیر دو فحل کم یا زیاده باشد یکی بعد از یکی دیگر و بترتیب دختری
یا پسری را شیر دهد آن رضاعی است که رضاعی نیست که رسول خدا فرموده که حرام میشود از رضاع آنچه حرام میشود از
نسب و جز این نیست که آن از سبب ناحیه و کوشه و کنار خویشی ن رضاع و شیر داد نیست و چیزی را حرام نمیکند و آن
سبب رضاعی نیست که از ناحیه شیر فحلها یا فحل بودند که حرام میکردانند و باعث حرمت میشود و موثقه عمار ساباطی
که گفت حضرت صادق ع را سوال کردم از پسری که از زنی شیر خورده آیا از برایش حلال باشد که خواهر پدری آن زن را
که از رضاع باشد تزویج کند عمار میگوید که حضرت فرمود نه زیرا که هر دو از شیر یک فحل از یک زن شیر خورده اند عمار گفت
که خواهر مادری او را که از رضاع باشد تزویج میکند راوی میگوید که حضرت فرمود با این باکی نیست زیرا که خواهر آن زن
که او را شیر نداده فحلش غیر فحل زنی بوده که آن پسر را شیر داده پس فحلها مختلف شدند و با این جهت باکی نیست و صحیحه
حلبی که گفت حضرت صادق ع را سوال کردم از مردی که از زنی شیر میخورد و حال آنکه او پسر است آیا از برایش حلال باشد
که خواهر مادری او را از رضاع تزویج کند فرمود که آن دو زن چنان باشند که از یک زن از شیر یک فحل شیر خورده باشند
از برایش حلال نیست و اگر آن دو زن چنان باشند که از یک زن از شیر دو فحل شیر خورده باشند با آن باکی نیست و در
مسالک گفته است که اصحاب ما در این دو شرط با هم بروایات ایشان استناد کرده اند مثل قول باقر ع و روایة زیاد بن
سوقه را نقل کرده و روایت عمار بعد از آن گفته است که ضعف این دو خبر بر تو پنهان نباشد و لیکن حکم با آنها در میان
اصحاب اشتهار دارد بحدی که اجماع در آن ادعا شده است با آنکه آنچه بعدم اعتبار فحل دلالت دارد با آنها معارضه
دارد و آن روایت محمد بن عبیده همدانی است که گفت حضرت امام رضا ع فرمود که اصحاب تو در باب رضاع چه میگویند
محمد گفت که عرض کردم چنان بودند که میگفتند که شیر از برای فحل است تا آنکه روایت از تو با ایشان آمد که تو از رضاع حرام
میدانی آنچه را که از نسب حرام میشود پس بسوی قول تو برگشتند محمد گفت که حضرت بمن فرمود که بیاض آنکه امیر المومنین
یعنی مامون لعین در شب مرا از آن سوال کرد و بمن گفت که این مطلب را که شیر از برای فحل است از برایم شرح و بیان
کن و من سخن گفتن را ناخوش داشتم پس مامون بمن گفت که چنانکه تو بر آنی باش تا تو را از آن سوال کنم چه میگوئی
در باب مردی که او را مادران فرزندان بسیار که زنان متعدده بوده اند پس یکی از آنها پسر خود و یک زن بیگانه را شیر داد

آیا جایز نیست که هر چیزی از فرزندان آن مرد که از مادران بسیار که نه اند بر آن حرام باشد حضرت فرمود که من گفتم بلی محمد
میگوید که بعد از آن حضرت ابو الحسن ع بمن فرمود پس حال و باک رضاع چیست که از جانب فحل باعث حرمت میشود
و از جانب مادران باعث حرمت نمیشود و جز این نیست که خدا رضاع را از جانب مادران حرام کردانیده و هرچند که شیر
فحل نیز باعث حرمت شود و مخفی نماند که روایت زیاد بن سوقه دلالت بر اعتبار شرط دویم ندارد و روایت محمد بن عبید
با اشتراط اتحاد فحل منافی نیست زیرا که آنچه از این روایت مستفاد میشود تحریم فرزندان نسبی مرضعات بر مرتضع و آن
اجماعی است که مورد نزاع نیست و بعضی از ایشان بقول مشهور استشهاد کرده اند با آنچه صدوق آنرا روایت کرده
در صحیح از حسن بن محبوب از مالک بن عطیه از حضرت صادق ع در باب مردی که زنی را تزویج میکند و آن زن از او پسر زاید
و از شیر خود دختری را شیر میدهد آیا از برای فرزندان آن مرد که از غیر آن زن باشد صلاحیت دارد که تزویج کند با آن دختر
که زن پدرش او را شیر داده فرمود نه آنحضرت بمنزله خواهر است از رضاع زیرا که شیر از برای یک فحل است و در آن
نظر است زیرا که مقتضای این آیت که اشتراک در بودن شیر از برای یک فحل مقتضی تحریم است و انحصار جهت تحریم را در آن
اقتضاء نمیکند و در مسالک از ابی علی طبرسی رحمه الله باین استدلال کرده که در میان ایشان ولدی مادری میباید
و هرچند که فحل متعدد باشد پس داخل شود در عموم قول خدای تعالی وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ یعنی حرام کردانیده شده است
بر شما خواهران شما از شیر دادن زیرا که خواهری و برادری که از مادر باشد نکاح کردن بیکدیگر را بسبب حرام میکند و
رضاع حرام میشود از آن آنچه از نسب حرام میشود و گفته است که این قول در غایت جودت و نهایت نیکی است بر طرح
کردن دو خبر متقدم یا بجهت ضعف سند یا بجهت معارض و رجوع بعموم ادله دلالت بر آن ظهور دارد و شیخ روایت
کرده و صحیحه سابقه حلبی را نقل نموده و بعد از آن گفته که این روایت با وجود صحتش موید آن دو روایت است و هرچند
که عین متنازع نباشد و کلام صاحب مسالک تمام شد و حاصل آن بر میکردد بدو امر یکی از آنها آنکه دختر شیر داده شده
بشیر مادر رضاعی خواهر مادری رضاعی او است پس حرام میشود با آیه مذکوره و دویم آن این است که خواهر رضاعی
امر بیت شرعی و مندرج بودن دختر مذکوره در معنی آیه محل نزاع است پس چاره نیست از دلیلی که بر آن دلالت کند
و دویم آنها آنکه خواهر مادری نسبی حرام است پس باید که خواهر مادری رضاعی نیز چنین باشد الله اعلم انکه در عمل بجهات
بجهت قول پیغمبر ص که حرام میشود از رضاع آنچه از نسب حرام میشود و در آن منع خواهر مادری بودن دختر مذکوره است
بدون تغییر قول آنحضرت ص که حرام میشود از رضاع آنچه از نسب حرام میشود چند احتمال است اول آنها آنکه هر رضاع
شرعی حرام میشود بسبب نسب در نظر آن پس هر که بواقعی حرام شود بسبب مادری مادر چون مادر و خواهر پدر و مادر

و خواهر جد مادر و مادر یا پدر مادر و عمه و زن پدران مادر که خاله و عمه مادر و خاله مادر یا مادر مادر و خواهران او باشند
بسبب رضاع در مادر رضاعی حرام میشود و از این قبیل غیر از تحریم زنان خویشان نسبی مادر رضاعی از آنچه در زنان
نسبی حرام است لازم نباید و از جمله آنها آنکه معنی اینست که آنچه بنسب حرام میشود مثل آن برضاع حرام میشود یعنی
در محارم رضاعی مثل آن یافت میشود و لازم نباشد که همه بحث از جمله آن باشد و بعد از این در فرق گذاشتن میانه
صحیحه حلبی و روایت عمار و اینکه یکی از آنها عین متنازع فیه باشد نزد یکی محل تأمل است و بنا بر این و نیز فرزندان
نسبی این مرضعه بر مرتضع از او حرام اند و در اینجا دو مسئله است **اول** هرگاه رضاعی که موجب تحریم است حاصل شود مرضعه
مادر مرتضع و پدرانش و هرچند که بالا روند اجداد مرتضع و مادرانش همچنین جدات او و برادران و خواهرانش خالوها
و خالهای او و فرزندانش از نسب برادران و خواهران او شوند و در فرزندانش از رضاع خلاف است که سبقت گرفت و
نسب از جانب مرتضع نسبت با ایشان منعکس میشود پس فرزندان مرتضع فرزندان مرضعه میشوند و بر این قیاس و تحریم
از فحل بسوی او منتشر میشود و از او بسوی فحل بوجهی که فحل چون پدرش میشود و تحریم تعدی میکند بسوی
پدران فحل و فرزندان و برادران و خواهرانش و نسبت از جانب مرتضع نسبت با ایشان منعکس میشود و تفصیل این
حکم آنست که حرام میشود از رضاع آنچه حرام میشود از نسب و تعدادی هم بنسب هفت نفر اند حرام کرده اند و آنها مادر است
و هر چند که بالا رود پس هر مادری که مرضعه تو را زائیده یا آنکس که مرضعه تو را زائیده یا مرضعه تو را شیر داده که آنکس مرضعه
تو را زاده و اگر چه بیک واسطه یا چندین واسطه باشد باید که مرضعه یا جد او را از رضاع زاده خواه بنسب باشد و خواه
برضاع که آن زن بمنزله مادر تو است و همچنین هر زنی که فحل را زاده یا کسی را زاده که آنکس فحل را زاده خواه بنسب باشد
و خواه برضاع یا فحل را شیر داده یا کسی را شیر داده که آنکس فحل را زاده خواه بنسب باشد و خواه برضاع یا فحل را شیر
داده یا کسی را شیر داده که آنکس فحل را زاده بنسب یا برضاع یا پدر تو را شیر داده یا مادر تو را یا کسی را شیر داده که آنکس
یکی از پدر و مادر تو را زاده بنسب یا برضاع و اگر چه بیک واسطه یا چندین واسطه باشد یا کسی را زاده که آنکس
یکی از این دو را از رضاع زاده خواه بنسب باشد و خواه برضاع که آن زن بمنزله مادر تو است و دختر و هر چند که فرو
رود و آن از رضاع هر دختری که شیر خورده باشد بشیر تو یا بشیر کسی که تو او را زاده بنسب یا برضاع یا زنی او را شیر
داده باشد که تو آن زن را زاده بنسب یا برضاع و همچنین دختران او از نسب و رضاع پس همه اینها بمنزله دختر تو اند
و خواهر و آن از رضاع هر زنیست که مادر تو او را شیر داده باشد یا بشیر پدر تو شیر خورده باشد و همچنین هر دختری
که مرضعه یا فحل او را زاده اند و هر دختری که شیر خورده باشد بشیر پدرت از رضاع یا مادر تو از رضاع او را شیر داده

باشد

باشد بنا بر قول طبرسی و عمه‌ها و خاله‌ها و ایشان از رضاع خواهران فحل و مرضعه اند از روی نسب و خواهران
هر دو از روی رضاع از طرف صاحب شیر و از طرف مرضعه نیز بنا بر قول طبرسی و خواهران کسی که ایشان را زاده باشند
از نسب و رضاع همچنین و هر زنی که یکی از جدات تو او را شیر داده باشد یا بشیر یکی از اجداد تو شیر خورده باشد و
خواهران رضاعی پدر یا مادر یا یکی از جدات یا اجداد تو و دختران برادر و دختران خواهر و ایشان از رضاع دختران
فرزندان مرضعه و فحل اند بنسب و رضاع بر آن وجهی که ذکر کردیم و همچنین هر زنی که خواهر تو او را شیر داده باشد
یا بعضی از دختران او و دختران فرزندان او از رضاع و نسب و دختران او و دختران فرزندان او بنسب و رضاع و دختران
هر زنی که مادر تو او را شیر داده باشد یا بشیر تو از نسب و رضاع شیر داده شده باشد و هر چند که آن دختران
فرو روند و هر زنی که شیر خورده باشد بشیر خواهر تو یا فرزند او بنسب یا رضاع و بشیر برادر تو شیر خورده باشد پس اینها
جمله محرمات برضاع اند که محرمات بنسب ملحق شده اند و آیا پدر مرتضع نکاح میتواند کرد در فرزندان صاحب شیر از نسب
یا رضاع یا در فرزندان زن مرضعه او در آن دو قول است و اقرب آنها حرمت است نظر بروایات چون صحیحه علی بن مهزیار که
گفت عیسی بن جعفر بن عیسی از امام محمد تقی علیه السلام سؤال کرد از زنی که برای من کودکی را شیر داده آیا مرا حلال باشد که دختر
شوهرش را تزویج کنم حضرت فرمود که چه نیکو است آنچه پرسیدی از اینجا آمده میشود که مردم بگویند که زنش بر او
حرام شده از جانب شیر فحل اینها شیر فحل است نه غیر این پس آنحضرت عرض کردم که آن دختر دختر زنی نیست که او برای
شیر داده آن دختر دختر غیر او است فرمود که اگر آنها ده دختر متفرقه باشند چیزی از آنها از برای تو حلال نیست و در
دختران تو باشد و صحیحه ایوب بن نوح که گفت علی بن شعیب بحضرت کاظم علیه السلام نوشت که زنی بعضی از فرزندان مرا شیر
داده آیا مرا جایز باشد که بعضی از فرزندان او را تزویج کنم حضرت نوشت که این جایز نیست زیرا که فرزندانش بمنزله فرز ندان
تو شده اند و روایت عبدالله بن جعفر در صحیح که گفت با امام حسن عسکری علیه السلام نوشتم که زنی فرزندی مرا شیر
داده آیا مرد را صلاحیت دارد که دختران مرضعه را تزویج کند یا نه حضرت فرمان همایونی نوشت که از برای او حلال
نباشد و در روایت آخر در فرزندان مرضعه وارد شده است و در روایات اول حکم فرزندان فحل دلالت میکند
و در دو لااقل بعض فرزندان رضاعی فحل تأمل است و متفرع میشود بر خلاف در این مسئله آنچه اگر جده مادری
فرزند از اولاد آن فرزند او شیر دهد برضاع معتبر خواه بشیر جدش باشد و خواه بشیر غیر جد یا یکی از زنان جد مادریش
او را شیر دهد بشیر جدش پس بدرستی که مادر مرتضع بر شوهرش که پدر مرتضع است حرام میشود بنا بر قول تحریم چنانکه
ما آنرا اختیار کردیم زیرا که او بنا بر فرض اول از جمله فرزندان مرضعه و بنا بر فرض دویم از جمله فرزندان صاحب شیر است

و آیا فرزندان پدر مرتضع که از این شیر بهم نرسیده اند میتوانند که دو فرزندان نسبی این مرضعه و فرزندان فحلش نکاح کنند
در آن دو قول است و اکثر بر جواز آن اند و شیخ در نهایه و خلاف بسوی حرمت رفته بجهت استناد باینکه تعلیلی که در خبر
منصوص شده اینرا اقتضاء میکند که فرزندان مرضعه و فحل خواهران و برادران فرزندان پدر مرتضع باشند پس نیز
حرمت میکند و بجهت آنکه خواهر برادر در نسب حرام است پس در اینجا نیز چنین است و دو اول ضعیف است و تعلیل اینرا
اقتضاء میکند که بودن او بمنزله فرزند علت باشد و آن در محل نزاع موجود نیست و دویم این بجهت وارد است که خواهر
برادر بر او حرام نباشد از آنجا که آنخواهر خواهر برادر است بلکه از آنجا که آنخواهر خواهر او است نه مطلقا و وجه استدلال آ
بتحریم باینکه بودن ایشان بمنزله فرزند اینرا اقتضاء میکند که همه احکامی که از برای فرزند ثابت است از حیثیت ولدیت
و ان و هکذا فرزند بودن از برای ایشان ثابت شود بجهت عدم تخصیص در منزله و از جمله احکام فرزند تحریم فرزندان
پدر است با او پس بر این هنگام قول بحرمت خالی از قوتی نیست و علامه در مختلف توقف کرده و بعضی از متأخرین با آ
موافقت کرده اند و اگر زنی پسر کوچکی و دختر کوچک دیگری را شیر دهد جایز است که خواهران و برادران هر یک از آن پسر
و دختر بر برادران و خواهران دیگری نکاح کنند زیرا که نه نسبی در میانه ایشان است و نه رضاع دویم علامه در تذکره
از قاعده که حرام میشود از رضاع آنچه حرام میشود از نسب چهار صورت را استثناء کرده صورت اول که عبارت است که
مادر برادر و خواهر در نسب حرام است زیرا که او یا مادر است یا زن پدر و اما در رضاع اگر هم چنین باشد نیز حرام است
و اگر چنین نباشد حرام نیست چنانکه اگر بیگانه برادر یا خواهر تو را شیر دهد حرام نباشد و حق آنست که این صورت
باستثناء احتیاج ندارد زیرا که آن قاعده کلی مقتضایش اینست که هر زنی که باعتبار وصفی در نسب حرام شده بنظیر آن
در رضاع حرام باشد و وصف مادر برادر و خواهر بودن او از اوصافی نیست که در نسب در حرمت تأثیر داشته باشد پس در این
مقام تأثیر نمیکند صورت دویم مادر فرزند فرزند حرام است زیرا که او دختر یا زن پسر او است و در رضاع گاه هست
که هیچیک از اینها نباشد مثل آنکه بیگانه پسر پسر را شیر دهد که آن بیگانه مادر فرزند فرزند میشود و حرام نیست و این
صورت نیز باستثناء احتیاج ندارد زیرا که مادر فرزند فرزند از جمله محرمات هفتگانه نسب نیست از آن حیثیت که مادر
فرزند فرزند است صورت سیم جده فرزند که مادر مادر یا مادر پدر او است در نسب حرام است
زیرا که او یا مادر تو است یا مادر زن تو و در رضاع گاه هست که چنین نباشد چنانکه هرگاه بیگانه فرزند تو را شیر دهد
که مادر آن بیگانه جده فرزند میشود و نه مادر تو است و نه مادر زن تو و سخن در استثناء این صورت چون صورت سابق است
صورت چهارم خواهر فرزند تو در نسب بر تو حرام است زیرا که او یا دختر تو است یا دختر زن تو و هرگاه بیگانه فرزند

تو را شیر دهد دختر خواهر فرزند تو است و نه دختر است و نه دختر زن و سخن در استثناء این صورت چون صورت
سابق است لیکن این قسم بدلیل دیگر حرمت از برای ایشان ثابت میشود چنانکه گذشت سیم در حکم زنان بسیاری
در باب رضاع اشتباه و آشفتگی واقع شده و فاضل شیخ علی از بعضی از طلبه معاصرین خود حکم بتحریم را در مواضع
بسیاری در رضاع نقل کرده و ذکر نموده که آن با اجماع مخالفت دارد و نیز ذکر کرده که تعویل و اعتماد ایشان در آن
بر فوائدیست که آنرا استاد شهید رحمه الله داده اند و ذکر کرده که فوائدی با آن از شهید در نزد او ثابت نشده و ذکر کرده
که آنچه میانه اصحاب در آن اختلاف شده نیست مگر سه صورت صورت اول جدات مرتضع نسبیه صاحب شیر آیا
از برای ایشان حلال اند یا نه و نزدیک باین است مادر مرضعه و جدات او نسبیه پدر مرتضع و این مسئله را اصحاب در آن اختلاف
کرده اند و اقرب در نزد من جواز است بجهت اصل و عمومات و جماعتی بسوی تحریم رفته اند بجهت استناد بحجت ضعیفه
و گاه هست که استدلال میشود در بعضی از صور این مسئله و آن چنین است که هرگاه جده مرتضع جده بودنش از برای
او از طرف پدرش باشد یا از طرف مادرش باشد و مادرش دختر صاحب شیر باشد اما اول بجهت آنکه مرتضع چون
فرزند فحل شد جده او از جانب پدرش مادر پدر پسر فحل باشد و مادر پدر پسر حرام است بجهت آنکه مادر باشد و جواب
آنست که تحریم مادر پدر پسر در نسب بجهت مادر بودن او است نه بجهت مادر پدر پسر بودن پس این حکم ثابت میشود
در هر جا که مادر بودنش ثابت شود نه مطلقا و اما دویم بجهت آنکه فرزند دختر فحل هرگاه فرزند او شود از رضاع جده
که او را شیر داده مادر دختر دختر میشود و مادر دختر دختر حرام است بجهت آنکه دختر باشد و جواب چنانست که
گذشت صورت دویم خواهران مرتضع نسب یا رضاع بشرط یکی بودن فحل آیا از برای فحل حلال اند یا نه و در این نیز در میانه
اصحاب خلافست و قائل بتحریم شیخ است در خلاف و در قواعد بعدم تحریم حکم کرده صورت سیم فرزندان صاحب شیر از ولادت
و رضاع و همچنین فرزندان مرضعه نسب نسبت برادران مرتضع آیا از برای ایشان حلال اند یا نه و حکم این مسئله گذشت
چهارم رضاعی که نکاح را بعد از سبقت آن بر نکاح حرام میگرداند بر فرض لحوق رضاع باین نیز آنرا باطل میسازد پس اگر
دختر شیر خواره را تزویج کند و مادر شوهر یا خواهر او یا جده اش یا زن پدر شیر پدر یا زن برادر شیر برادر او را شیر
دهد نکاح فاسد شود پس اگر رضاع ببینی که اختصاص با آن دختر صغیره دارد مثل آنکه بسوی او در رود بدون شعور و
آگاهی مرضعه پس از ثبتش اینکه مشهور سقوط مهر او است و عدم سقوط احتمالی دارد احتمالی که قوت دارد و اگر رضاع
بفعل زن بزرگ باشد بعضی گفته اند که صغیره را بر شوهرش نصف مهر واجب است و شیخ در مبسوط و جماعتی اینرا اختیار
کرده اند و بعضی گفته اند که همه مهر واجب است و شاید که این اقرب باشد و این در وقتیست که شوهر مهری را از برای

نام برده و معین کرده باشد یا که مفوضة البضع باشد که در عقد اصلا ذکر مهر نشده باشد چنانکه در باب تفویض خواهد
آمد بعضی گفته اند که مهر یعنی به دادن واجبست و احتمال مهر بود که در اصل ساقط شود و وجوب مهر المثل یا نصف
آن نیز محتمل است و هرگاه شوهر در این فرضها چیزی را غرامت کشد آیا بآن بر مرضعه رجوع میکند یا نه و در آن دو قولست
که مبنی است بر اینکه فرج آیا بتفویت مضمون میشود یا نه و بنابر قول برجوع آیا در میان آنچه هرگاه شیر دادن افساد با علم
آنرا قصد کرده باشد فرق میشود یا نه در آن دو قولست و اگر رضاع بفعل دختر صغیره باشد مثل بزرگ دانا باشد
لیکن او را بر شیر خوردن یاری نکند در ملحق ساختن آن بصورت سابق با عدم ضمان دو وجه است و اگر کسی بگوید که شوهر
بر مرضعه رجوع نمیکند مگر بنصف آنچه آنرا غرامت میکشد و بنا باشد و اگر زن بزرگ در موضع حاجت و ضرورت متوجه
شیر دادن شود در ضمانش دو وجه است و همچنین اگر مجبوره باشد که کسی او را بر شیر دادن جبر کرده باشد **پنجم** حکم کرده اند
اصحاب آنکه مصاهرتیکه علاقه زوجیت است برضاع تعلق میگیرد چنانکه بنسب تعلق میگیرد پس چنانکه مادر نسبی زن
و دختر نسبی زنیکه با او دخول شده باشد و زن پدر و زن پسر حرام میشود همچنین مادر رضاعی حرام میشود پس هر که دختر
کوچک یا بزرگی را نکاح کند مرضعه منکوحه بر او حرام شود زیرا که او مادر رضاعی زنست و همچنین دخترش از رضاع
و خواهرش از رضاع بر او حرام است بطریق جمع و دختر برادرش و دختر خواهرش از رضاع بدون رضای عمه و خاله و اگر
زن بزرگی در تحت او یعنی زن او باشد و او را طلاق گوید و بعد از آن آن زن پسر کوچکی را نکاح کند و زن او شود و آن
پسر را شیر دهد بشیر مطلق بر هر دو حرام شود بطریق مؤبد و در باب احکام محقق رحمه الله از قول بعضی که حرام میشود
از رضاع آنچه حرام میشود از نسب و در دلالت آن نیز اشکال است زیرا که اجماع بر احکام مذکوره ثابت شود همان
متبع باشد و این از قبیل مصاهرتی نیست که حرمت رضاع بسوی آن تعدی نکند مگر آنچه استثنا شده و آن مصاهرتی
است که ناشی از رضاع باشد نظیر مصاهرتی که به نکاح حادث میشود چنانکه هرگاه مرضعه فرزند بمنزله زن قرار
داده شود و تحریم مادرش حکم شود بجهت قرار دادن او بمنزله مادر زن و ضابط آنکه فرزند رضاعی بمنزله نسبی فرزند
آمده شود و همچنین مادر و پدرش تا آخر محرمات نسبی بعد از آن احکام مصاهرت بایشان ملحق میشود نسبت باف
که بآن حرام میشوند عیناً و حکم تعدی نمیکند بسوی آنچه ملازم با مناسب آن باشد بلکه نفس وصفی که موجب تحریم است
رعایت میشود و گفته اند که اگر او دو زن داشته باشد یکی کوچک و دیگری بزرگ و زن بزرگ کوچک را شیر دهد شیر دادنی که باعث
حرمت شود نکاح هر دو زن فسخ شود بجهت امتناع اجتماع میان مادر و دختر در نکاح و در آن این بحث وارد است که این امر
اقتضا نمیکند مگر تحریم یکی از آن دو زن را پس محتمل است که بقرعه رجوع شود لیکن بر فساد نکاح فی الجمله دلالت میکند

مطلب اول در نکاح دائم

صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر ع که فرمود اگر مردی دختر شیرخواره را تزویج کند و زنش آن دختر را شیر دهد نکاح فاسد
شود و موثقه ابن سنان از حضرت صادق ع و حسنه حلبی از آنحضرت به مثل آنست و ظاهر اینها فساد نکاح زن شیر
خواره است و حلبی و عبدالله بن سنان در حسن از آنحضرت ع روایت کرده اند در باب مردی که دختر کوچکی را تزویج
کرده و زن و کنیز او که مادر فرزندش باشد آن دختر را شیر داده اند فرمود که آن دختر بر او حرام میشود و بنابر قاعده مذکوره
اگر رضاع بشیر شوهر باشد هر دو حرام شوند ابداً و هر چند که با زن بزرگ دخول نکرده باشد و فرضش با نظر بآن
ممکن است که پیش از زوجیت بجهت شبهه با او مجامعت کرده و بعد از او آبستن شود و ما قائل باشیم باینکه جماع شبهه
نشر حرمت میکند مطلقا پس بعد از تزویج و عدم دخول شیر از برای او است و اگر رضاع بشیر شوهر باشد پس اگر چنان
باشد که با زن بزرگ دخول کرده باشد هر دو ابداً حرام شوند و اگر نه زن کوچک ابداً حرام شود بنا بر مشهور
و اگر زن بزرگ دو زن کوچک او را شیر دهد برضاعی که باعث حرمت باشد پس اگر بشیر شوهر باشد همه ابداً حرام
شوند مطلقا و اگر بشیر غیر او باشد همچنین است اگر با زن بزرگ دخول کرده باشد با اشکالی در صورت تعاقب
که یکی را بعد از دیگری شیر داده باشد و اطلاق کلام ایشان مقتضی عدم فرق است و بعضی از ایشان بآن
تصریح کرده اند و گفته اند که اگر با زن بزرگ دخول نکرده باشد پس اگر آن زن هر دو را یکدفعه شیر داده باشد باینکه
در دفعه آخر هر یکی را بیک پستان داده و یکدفعه هر دو از شیر سیر شده اند عقد همه فسخ شود بجهت تحقق جمع میان
مادر و دختر او و همچنین حرمت زن بزرگ اختصاص را شیر باشد و شوهر را میرسد که عقد را اعاده کند بر هر یک
از دو خواهر که خواهد و اگر زن بر وجه تعاقب هر دو را شیر دهد نکاح زن بزرگ و شیرخواره اول بخصوص فسخ شود
و حکم نکاح شیرخواره دوم باقی بماند زیرا که زن بزرگ مادر او نشده مگر بعد از منفسخ شدن نکاحش و حلیت زن کوچک
اول موقوف بر مفارقت او دوم باشد و اگر او دو زن بزرگ و یک زن کوچک باشد و یکی از دو زن بزرگ او را شیر
دهد و بعد از آن زن دیگر او را شیر دهد و بعد از آن زن دیگر او را شیر دهد مرضعه اول حرام شود مطلقا و زن
کوچک حرام میشود اگر شیر دادن بشیر شوهر باشد یا یکی از دو مرضعه چنان باشد که با او دخول شده باشد و در تحریم
مرضعه دوم دو قول است و مذهب شیخ و ابن جنید عدم تحریم است بجهت بیرون رفتن زن کوچک از زوجیت پیش از شیر
دوم مادر زن نمی باشد تا حرام شود و بجهت روایت علی بن مهزیار و این روایت سندش ضعیف دارد و ضعف
شهرتش بواسطه ارسال ضعیف است و مذهب ابن ادریس و محقق در نافع و اکثر متأخرین تحریم است بجهت صدق زن
او بر او زیرا که صدق مشتق بقای مبدأ اشتقاق را اقتضا نمیکند و در آن اشکال است و اگر زن مدخوله خود را طلاق گوید

وآن زن شیر خوارهٔ او را شیر دهد هر دو حرام شوند اگر شیر دادن پیش از طلاق گوینده باشد و اگر بعد و تحریم زن
کوچک اشکال است و اگر کنیزی که آقا با او مجامعت کرده آقا او را شیر دهد هر دو حرام شوند **ششم** هرگاه مردی مبتنی ادعا
کند که آن زن مادر او است از رضاع یا خواهر او مثلا و این دعوی از ایشان ممکن باشد پس اگر این ادعا پیش از عقد
او باشد بر آن زن در ظاهر بتحریم حکم شود خواه آن زن او را تصدیق کند و خواه او را تکذیب کند پس او را روا نباشد
که آن زن را تزویج کند و هر چند که خود را بدروغ نسبت دهد و اطلاق اصحاب این اقتضاء میکند و بعضی از ایشان
قبول را احتمال داده اند اگر از برای دعوی خویش تأویل محتملی یا ظاهر سازد مثل آنکه بگوید که در باب اقرار اعتماد
کردم بر قول کسی که بآن خبر داد و بعد از آن علم شد که حکم رضاع با آن از برایم ظاهر شد و اگر این ادعا بعد از عقد
باشد با تصدیق زن عقد باطل است و با عدم دخول از برایش چیزی نیست و همچنین با دخول و اعتراف زن بعلم پیش
از آن و اگر جاهله باشد بعد از دخول ادعا کند قبول شود و مسمی از برایش باشد در نزد شیخ و مهر المثل بنا
بر قول دیگر اگر زائد بر مسمی نباشد و بفرض زیاده اکتفا کردن بمسمی احتمال دارد و مهر المثل نیز محتمل است و اگر
زن او را تکذیب کند دعوی مرد در حق زن قبول نشود مگر بشاهد پس اگر آنرا اقامه کند ببطلان عقد حکم شود
و حکم چنان است که اگر او را تصدیق کند و اگر شاهد نباشد و این امر پیش از دخول باشد بتحریم او بر آن مرد حکم
شود بجهت عمل بمقتضای اقرارش و از برای زن نصف مهر المثل ثابت میشود بنا بر قولی و همه آن بنا بر قولی و مرد را
میرسد که آن زن را قسم دهد اگر علم را از او ادعا کند و اگر مدعی رضاعی که باعث حرمت شود زن باشد پس اگر پیش
از تزویج باشد با مرد بظاهر اقرار حکم شود و اگر بعد از آن و پیش از دخول باشد و شوهر او را تصدیق کند عقد
منفسخ شود و برای او چیزی نیست و اگر شوهر او را تکذیب کند دعوی او در حق او قبول نشود مگر بشاهد و با عدم
شاهد او را میرسد که حقوق زوجیت را مطالبه کند و زن را امتناع جائز نیست و همچنین ابتدا کردن باستمتاع
از برایش روا باشد و مهر ندارد و بر او واجب است که فدا دهد بآنچه خلاصی از آن ممکن باشد و اگر بعد از دخول باشد
و شوهر او را تصدیق کند عقد منفسخ شود و چیزی از برایش نیست اگر اعتراف کند بآنکه پیش از عقد میدانسته و اگر
محقق آنرا ادعا کند مسمی یا مهر المثل یا اقل امرین از برایش باشد و اخیر اقوی است و اگر او را تکذیب کند حکم در مهر
همچنین است و در عقد قولش قبول نشود مگر بشاهد و او را میرسد که شوهر را قسم دهد بر نفی علم اگر علم را بر او ادعا
کند پس اگر قسم خورد نکاح در ظاهر باقی بماند و بر زن لازم است که بحسب امکان خود را خلاص کند اگر راستگو باشد
و اگر نکول کند و قسم نخورد قسم بر زن رد شود و زن بر وجه قطع قسم یاد کند و بجدائی حکم شود و مهر بعد از دخول واجب شود

آنچه گذشت و اگر زن نکول کند نکاح در ظاهر باقی بماند و او را میرسد که حقوق زوجیت را مطالبه کند **هفتم**
شهادت دادن برضاع قبول نمیشود مگر بتفصیل بجهت اختلاف بسیار در شرائطی که در آن معتبر است پس جائز است که شاهد
بمعتقد خود اعتماد کند و از این جهت چاره نیست از تعیین [illegible] اختلاف مگر با علم باتفاق در شرائط و آیا شرط است که
رسیدن شیر را باندرون یا بجوف آن اضافه کند در آن دو قول است و اگر شهادت بر اقرار مقر بآن باشد همچنین خود
در اعتبار تفصیل دو قول است **هشتم** هرگاه پسر کوچک خود را با دختر کوچک برادرش تزویج کند و بعد از آن جدهٔ ایشان
ایشان را شیر دهد مرتضع فرزند جده شود بعد از آنکه فرزند فرزندش بوده پس حرمت در میان او و آن دیگر ثابت میشود بجهت
بالا رفتنش بیک درجه که موجب عمو بودن یا خالو بودن است پس نکاح آنها منفسخ میشود زیرا که جده اگر جدهٔ پدری ایشان
باشد مرتضع برنیه عموی زنش و ماده عمه شوهرش باشد و اگر جده جدهٔ مادری ایشان باشد و پسر خاله شوهر
باشد **نهم** مستحب است که از برای رضاع زنی را اختیار کند که عاقل و مسلمان و صاحب عفت و درویش رو باشد
بجهت تأثیر رضاع در طباع و صورت و مرضعه ساختن و دایه کردانیدن زن کافره کراهت دارد و زن کر کراهتش از زن
یهودیه و نصرانیه سخت تر است و با اضطرار او با جاری زن ذمیه را از صحبت میخانه و او را از آشامیدن شراب و خوردن
گوشت خوک منع میکند و آیا این امر بسبیل وجوب است یا استحباب در آن دو وجه است و مکروه است که زن زنیه را با او تسلیم
کند که او را بمنزل خود برد و مکروه است مرضعه گردانیدن کسی که شیرش از زنا باشد و در شمار
از اخبار واقع است که هرگاه آقایش او را حلال کند شیرش خوش و پاک شود و همچنین شیر مولود از زنا **مبحث سیم** در مصاهرت
و آن با کسی خویشی کردن است و علاقه و بازبستگی است در میان زن و شوهر و خویشان هر یک از ایشان بسبب نکاح
که موجب حرمت میشود و مجامعت و نظر و لمس بر وجه مخصوص بنکاح ملحق میشود و هر که با زنی مجامعت کند بعقد یا ملک
حرام میشود بر مرد جماع کننده مادر آن زنی که با او جماع شده و هر چند که بالا رود و دختران او و هر چند که پائین
روند و هر چند که در دامن تربیتش نباشد بنا بر خلاف و در آن در میان ما و اخبار بر آن دلالت میکند و حرام میشود
بجهت زنی که با او جماع شده پدر جماع کننده و هر چند که بالا رود و فرزندانش و هر چند که پائین روند حرمتی موبد و همیشه
که هرگز حلال نشود و اگر عقد بدون جماع باشد زن بر پدران مرد و فرزندانش حرام شود بجهت آیهٔ ما نکح آباؤکم و
حلائل ابنائکم و دختر آن زن عینا حرام نشود بلکه جمعا حرام میشود و مراد از حرمت عین در هر جا که مذکور شود حرمت
آن زن است بر وجه دوام و مقصود از حرمت جمع آنست که زن بر وجه دوام حرام نباشد بلکه جمعش با بعضی دیگر جائز نباشد
پس بعد از مفارقت کردن از آن زن او را جائز است که دختر آن زن را تزویج کند بجهت قول خدای تعالی و ربائبکم اللاتی

فی حجورکم من نسائکم اللاتی دخلتم بهن یعنی وحرام کردانیده شده است بر شما دختران زنان شما که در دامنهای تربیت
شما پرورش می یابند بشرط آنکه متولد شده باشند از زنان شما که دخول کرده اید با ایشان و آیا مادر آن زن بمجرد عقد حرام
میشود اشهر آنست که آری و ابن ابی عقیل گفته است که مادران زنان حرام نمیشوند مگر بدخول بدختران و اول اقرب است
بجهت ظاهر آیه که معتضد است بصحیحه ابوبصیر و روایت اسحق بن عمار و روایت غیاث بن ابراهیم و آنچه دلالت میکند بر آن
تحقیقیه منصور از بحکم کردن علی ع بآن و اما آنچه جمیل بن دراج و حماد بن عثمان روایت کرده اند از حضرت صادق ع که فرمود مادر
و دختر برابرند اذا لم یدخل بها یعنی هرگاه باو دخول نکرده باشد یعنی هرگاه زنی را تزویج کند و بعد از او را طلاق گوید
پیش از آنکه باو دخول کند اگر خواهد مادرش را تزویج کند و اگر خواهد دخترش را پس قول او که گفته یعنی از کلام امام ع
نیست و بجهت رعایت شاید که وجه در تفسیر اصل حدیث این باشد که مادر هرگاه شوهر باو دخول نکرده باشد مادر
و دختر برابرند در اصل اباحه پس اگر شوهر خواهد بمادر دخول کند و اگر خواهد او را طلاق گوید و دختر را تزویج کند
و در این هنگام ضمیر در اذا لم یدخل بها راجع بمادر باشد یا مراد آنست که هرگاه مادر یا دختر را تزویج کند و با ایشان
دخول نکرده باشد هر دو برابرند در تحریم جمع بر عینی و شیخ این روایت را رد کرده بجهت مخالفت آن با قرآن و اضطراب
در سند و اما صحیحه جمیل بن دراج که در فقیه منقول است و روایت محمد بن اسحق بن عمار آنچه را که ذکر کردیم از تفسیر در آنها
جاری نمیشود لیکن با ظاهر آیه که معتضد است باخبار مذکوره معاوضت نمیتوانند کرد و کنیز پدر بر پسر حرام است
و همچنین عکس آن و هیچ یک از پدر و پسر را جائز نباشد که با کنیز دیگری مجامعت کند مگر بعقد یا ملک و پدر را جائز است
که کنیز فرزند کوچک خود را بخود قیمت کند و بعقد شرعی او را مالک شود و بعد از آن با او مجامعت نماید بجهت صحیحه
ابو الصباح و غیر آن و در تعدی این حکم بسوی جد دو وجه است و شاید که اقرب تعدی باشد و اگر یکی از ایشان
بدون شبهه با کنیز دیگری مجامعت کند زناکار باشد لیکن بر پدر حد نیست و اگر در آنجا شبهه باشد پدر و پسر
در سقوط حد برابرند و اگر کنیز پدر از پسر بجماع شبهه بار بردارد حمل آزاد شود و بر پسر قیمتی نیست زیرا که فرزند
فرزند بر جد آزاد میشود و اگر کنیز پسر از پدر همچنین بار بردارد فرزند آزاد نشود و بر پدر لازم است که او را آزاد کند
یا پسر باشد که بر پدر آزاد میشود و حرام است جمع کردن میان دو خواهر بعقد دائم و منقطع
مگر آنکه آن حمل دختر خواهر یکی باشد خواه مادری و خواه پدری و مادری و اجماع و عموم آیه و ان تجمعوا بین
الاختین و اخبار بر آن دلالت میکند و اگر زنی طلاق گوید و نکاح خواهرش را اراده کند تزویج خواهر بر او روا
نیست تا آنکه خواهر اول از عده بیرون رود یا طلاق بائن باشد و هرگاه زمان متعه بسر آید عقد بر خواهر آن زن متمتع
بها جائز نباشد تا عده منقضی شود بجهت عمل کردن به بعض صحیح و مشهور آنست که تزویج دختر خواهر زن و دختر برادرش

حرام است مگر برضای زن و در آن قولی است بجواز مطلقا و آن از ابن ابی عقیل و ابن جنید منقول است و قولی است بمنع مطلقا و آن
قول صدوق است در مقنع بجهت مشهور و موثقه محمد بن مسلم است از حضرت باقر ع که فرمود هیچ یک از دختر برادر و دختر
خواهر را بر عمه و خاله اش تزویج مکن یعنی زن را هووی عمه و خاله مکن مگر باذن ایشان و عمه یا خاله را بر دختر برادر
و دختر خواهرش بدون اذن ایشان تزویج کن و صدوق این را باسناد خودش از محمد بن مسلم روایت کرده و در روایت
که گفته شود که طریق صدوق بسوی او صحیح است و روایت علی بن جعفر باسنادی که غیر موثق است از برادرش
حضرت موسی بن جعفر ع که گفت از آنحضرت سوال کردیم از زنی که بر عمه خود یا خاله اش تزویج میشود فرمود با کی نیست
و فرمود که عمه و خاله بر دختر برادر و دختر خواهر خود تزویج میشوند و دختر برادر و خواهر بر عمه و خاله خود تزویج نمیشوند
مگر برضای ایشان پس هر که چنین کند نکاحش باطل است و حمیری در قرب الاسناد از علی بن جعفر مثل اینرا تا قول
او که با کی نیست روایت کرده و حکم بصحتش بعید نباشد و علی بن جعفر در کتابش مثل آنرا روایت کرده و نیز موثقه محمد
بن مسلم و صحیحه ابو الصباح کنانی و دلالت میکند بر قول دویم که جواز مطلق است ظاهر آیه و احل لکم ما وراء ذلکم
و روایت علی بن جعفر بحسب نقل مخالف از ابن ابی عقیل در آنجا که گفته و علی بن جعفر روایت کرده و گفته است که برادرم
حضرت امام موسی کاظم ع را سوال کردیم از آنکه زنی بر عمه و خاله اش تزویج میکند فرمود با کی نیست بدرستی که خدای
عز و جل فرموده است که و احل لکم ما وراء ذلکم یعنی و حلال کردانیده شده یا حلال کردانیده خدا از برای شما آنچه را که غیر
از این محرمات مذکوره باشد و روایت علی بحسب نقل حمیری و روایات مذکوره از برای قول اول دلالتی تمام بر حرمت
و بطلان و صریحی ندارد مگر روایت علی بن جعفر و آن سندش پاک و پاکیزه نیست و صلاحیت ندارد که با آیه که بعمر خود
معتضد است معاوضت کند پس حمل دویم دور نیست بجهت قول سیم که منع مطلق باشد بعضی از روایات است و حمل
آنها باستحباب و تخصیص امکان دارد بجهت جمع و این قول که ظاهر قولها ضعیف تر است و شوهر را میرسد که عمه یا خاله
زن را بر دختر برادر و خواهرش داخل کرداند و اگرچه زن مدخول علیها که عمه یا خاله او است در آمدن آن کراهت داشته
باشد و آیا علم زنی که داخل میشود که دختر برادر یا دختر خواهر بودن مدخول علیها شرط است اطلاق اکثر فقها عدم اشتراط
اقتضا میکند و آن قوی است و علامه در جمله از کتابهای خود باعتبار این شرط جزم کرده و مستندش واضح نیست و بنابر قول
باعتبار آن اگر عمه یا خاله او بر دختر برادر یا دختر خواهر داخل کرداند در حالی که داخل جاهل بحال باشد آیا عقدش
باطل واقع میشود یا عقد زنی که داخل شده برضایش توقف دارد یا عقد او و عقد مدخول علیها در آن چند وجه است
و ترجیح قول اول مناسبتر دور نباشد و آیا این حکم اختصاص دارد بجمع کردن در میان ایشان بعقد یا جمع کردن

بجماع بملک یمین حرام نیست یا عموم دارد در آن دو معتبر است و اقرب آنها اول است و در اعتبار اذن خواستن عمه یا خاله
اگر آزاد باشد و دختر برادر یا دختر خواهر را مالک برادر داخل کرده‌اند دو معتبر است و اقرب آنها عدم اعتبار آنست و آیا
در عمه و خاله در میان نزدیکتر و بالاتر فرق گذاشته میشود یا نه در آن دو معتبر است و اگر عمه یا خاله در نزد او باشد
و مبادرت کند بعقد بر دختر خواهر یا دختر برادر او در آن چند قول است اول بطلان عقد طاری و بقای عقد اول
بلزوم دوم تزلزل عقد طاری بخصوص بحیثیتی که موقوف بر رضای عمه یا خاله واقع شود سیم تزلزل هر دو عقد یعنی
سابق و طاری چهارم بطلان عقد طاری و تزلزل عقد مدخول علیها که او را میرسد که عقد خودش را فسخ کند و در
بعضی از نسخ واقع شده که ترجیح قول اول دور نباشد و زنا که لاحق بعقد و بعد از آن واقع میشود نشر حرمت مصاهرت
نمیکند و زنای بعمه و خاله و غیر ایشان در آن برابر است و در این خلافی را در میانه اصحاب نمیشناسم و اخبار و اطلاق
کلام اصحاب بر آن دلالت میکند و اکثر اخبار عدم فرق را اقتضا میکند در میان زنی که با او دخول شده باشد
و غیر او و مقتضای روایت ابو الصباح کنانی فرق است و کسی را ندیده‌ام که بمضمون این روایت قائل باشد و در طریق آن
مشترک میان ثقه و غیر آن واقع است و اصحاب در باب زنای پیش از عقد اختلاف کرده‌اند اکثر بر آنند که نشر حرمت میکند
و جماعتی بسوی این رفته‌اند که نشر نمیکند و آن قول شیخ مفید است و سید مرتضی و ابن ادریس و محقق در نافع و این
اقرب است بجهت عموم آیه که معتضد است بصحیحه سعید بن یسار که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که با زنی زنا
کرده و بعد دختر او را تزویج کرده فرمود نه و فرمود ای سعید بدرستی که حرام حلال را فاسد و تباه نمیکند و صحیحه صفوان
که گفت مرزبان او را سؤال کرد از مردی که با زنی زنا میکند و آنرا کنیز کرده و دیگر است بعد از آن دختر او را بخرد آیا
آن از برایش حلال میباشد فرمود که حرام حلال را حرام نمیگرداند و موثقه حنان بن سدیر که گفت در خدمت حضرت صادق
بودم در وقتی که سعید او را سؤال کرد از مردی که با زنی ... جمع شده آیا دختر آن زن از برایش حلال باشد فرمود آری
بدرستی که حرام حلال را حرام نمیگرداند و چیزی ... از حنان ... موثق بحنان روایت کرده و صحیحه مرازم که گفت شنیدم
از حضرت صادق ع و سؤال شده بود از زنی که پسرش را امر کرده که با کنیز پدرش واقع شود و با او مجامعت کند و آن
پسر جماع کرده که فرمود آن زن گناه کرده و پسرش گناه کرده و بعضی از اینکه مرا از این مسئله سؤال نمود پس باو گفتم
که او را نگاه دار که حلال چنانست که حرام آنرا فاسد نمیکند و در صحیح از ابن ابی عمیر از هشام بن مثنی مرویست که
گفت در خدمت حضرت صادق ع بودم که کسی عرض کرد که مردی با زنی زنا کرده آیا دختر آن زن از برای آن مرد حلال باشد فرمود
آری بدرستی که حرام حلال را فاسد نمیکند و در روایت زراره که گفت بحضرت باقر ع عرض کردم که مردی با زنی زنا کرده

آیا از برایش جائز است که دختر او را تزویج کند فرمود که هرگز حرامی حلالی را حرام نگردانیده و در روایت هشام بن
مثنی از حضرت صادق ع که سؤال شد از مردی که بحرام نزد زنی میآید یعنی با او مجامعت میکند آیا او را تزویج میتواند
کرد فرمود آری و مادرش و دخترش نیز و عموم قول حضرت صادق ع در حسنه حلبی که حرام حلال را حرام نمیکند و در
روایت زراره واقع است که حرام حلال را فاسد نمیکند و آنرا حرام نمیگرداند و در صحیحه عبد الله بن سنان مذکور است
که حرام حلال را فاسد نمیکند و قول حضرت باقر ع در صحیحه زراره که هرگز حرامی حلالی را حرام نگردانیده و حنان بن
سدیر روایت کرده که حرام حلال را فاسد نمیکند و هشام بن مثنی مانند آنرا روایت کرده و در دو روایتی از زراره
واقع است که چنین نیست که آنانرا حرام میشود هرگاه با کنیز مجامعت کند و او از برایش حلال باشد پس آن کنیز
نه از برای پدرش حلال باشد و نه از برای پسرش و حصر دلالت بر مطلوب میکند و از پیغمبر ص روایت شده که حرام
حلال را فاسد نمیکند و اما اخباری که با قول مشهور مناسبت دارد بعضی از آنها چون صحیحه محمد بن مسلم و صحیحه عیص
بن قاسم و صحیحه منصور و صحیحه محمد بن مسلم که در دو موضع وارد است بیشتر از نهی دلالت نمیکند و دلالت آن بر تحریم
در اخبار ما واضح نیست و بعضی از آنها چون صحیحه ابو بصیر و روایت علی بن جعفر بر حلال نبودن دلالت دارد لیکن این
دو روایت با آیه که با اخبار سابقه معتضد است مقاومت نمیکند پس بر کراهت حمل میشوند بجهت جمع میان ادله و در
مسالک آیه را و قول پیغمبر ص که مذکور شد و روایت دیگر از او با سند و روایت حنان بن سدیر را از ادله احتجاج از برای
قولی که ما آنرا اختیار کرده‌ایم ایراد نموده و جواب داده باینکه عموم آیه باخبار تحریم مخصوص است و اخبار آن سندش
واضح‌تر است زیرا که روایت اول سندش مخدوش است و هشام مجهول الحالست و سدیر بلکه حنان بن سدیر واقفی است
با امکان حمل آن بر زنای مخصوص که بعد جماع کردن است و گفتن آن اعم از جماع است و حلال بودن دختر در روایت
آخر با زنی بوده قبل پیش از دخول منافات ندارد و ما موجب آن قائلیم پس ادله اولی صحیح‌تر و صریح‌تر است و نوآکاهم
با آنچه در آن گفت و از کسانی که بعدم تحریم قائل‌اند منقول است که ایشان استثنا کرده‌اند آنچه را اگر با عمه یا خاله
زنا کند و بتحریم دختران ایشان حکم کرده‌اند و از شیخ مفید و سید مرتضی تصریح بآن نقل شده و از سید مرتضی
دعوی اجماع بر آن منقولست و در مسالک استثنای این دو را بروایت ابو ایوب توجیه کرده و علت گفته و بعد
از آن روایت را ضعیف شمرده و مخفی نماند که در معنای این روایت مذکور است حسنه محمد بن مسلم بواسطه ابراهیم
که کلینی آنرا ایراد کرده و ماهی و در روایت بخاله اختصاص دارند و دلالت آنها بر تحریم واضح نیست و حمل هر دو [illegible]
متجه است بجهت جمع میان ادله و ابن ادریس در این توقف کرده و در نشر حرمت بجماع شبهه چند قول است که سیم آنها

در حرمت با سبقت مجامعت بخصوص و مشهور در حرمت است بآن مطلقا و این مسئله اشکال دارد و بعد این مقام ده
مسئله الحاق میشود **اول** هرگاه مرد کنیزی را مالک شود و آن را لمس کند یا نظر نماید از او بآنچه از برای غیر مالک حلال
نباشد اصحاب در آن اختلاف کرده اند پس بعضی از ایشان کسی است که تحریم را بآن قرار داده بسوی پدر لامس و ناظر و
پسر او و آن قول شیخ است در نهایه و پیروان او لیکن شیخ این حکم را بنظر و بوسیدن بشهوت مخصوص گردانیده و از جمله
ایشان کسی است که تحریم را تخصیص داده بزنی که پدر با او نظر کرده باشد و از جمله ایشان کسی است که حرمت را مطلقا نفی کرده
و علامه و محقق این را اختیار کرده اند و صحیحه ابن سنان و صحیحه محمد بن اسمعیل و حسنه جمیل بن دراج و روایت محمد بن
مسلم بر اول دلالت میکند لیکن مقتضای صحیحه اول معلق ساختن تحریم است بنظر کردن بسوی او بشهوت و نظر کردن
بآنچه بر غیر او حرام است و مقتضای صحیحه دویم حصول تحریم است ببرهنه کردن او و نظر کردن بسوی او بشهوت و نظر بفرج
و جسد او بشهوت و مقتضای حسنه سیم منوط بودن تحریم است بنظر کردن بعورتش و مقتضای روایت چهارم منوط
بودن آنست بآنکه مرد کنیز را برهنه کند و دستش را بر او بگذارد و لیکن این روایت سندش پاک و پاکیزه نیست بنابر این
اگر تحریم را اختیار کنیم اگر نظر کند بعضو که نهای او بشهوت یا بجسد او بدون شهوت اثر حرمت نکند و حجت قول سیم
عموم آیه است و ممکن است جمع بحمل اخبار بر کراهت و حسنه کاهلی از حضرت صادق مؤید آنست که گفت آنحضرت را
سؤال کردم از مردی که او را کنیزی میباشد پس پدرش دست خود را از روی شهوت بر او میگذارد یا اندرونی شهوت
نظر میکند از او بآنچه حرام باشد پس حضرت ناخوش داشت که پدرش او را لمس و مجامعت کند و موثقه علی بن یقطین
از حضرت کاظم ع در باب آنکه کنیز را می بوسد و با او مباشرت میکند بدون جماع داخل یا خارج آیا از برای پسرش
یا پدرش حلال باشد فرمود باکی نیست و تحریم بسوی مادر آن زنی که با او نظر شده و زنی که لمس او بعمل آمده و دختران ایشان
تعدی نمیکند بنابر اقوی و شیخ در خلاف خلاف کرده **دویم** بعضی از متاخرین اختلاف را نقل کرده از کسانی که قائل اند
باینکه زنا اثر حرمت مصاهره میکند در اینکه نظری که موجب حرمت باشد بسوی زن بیگانه و لمس او آیا اثر حرمت
میکند که مادرش بآن حرام شود هر چند که بالا رود و دخترش هر چند که فرو رود یا نه و یکی نه بلکه بسیاری از
ایشان ذکر کرده اند که بقائل بتحریم مطلع نشده اند و بنابر قول بتحریم آن منظوره و ملموسه بر فاعل حرام میشود و خلافی که
نقل شده در مادر و دختر او است و بر وضع که باشد قول بتحریم ضعیف است و اختلاف کرده اند در آنچه اگر نظر و لمس بشبهه
واقع شود که آیا چون لمس و نظر مباح موجب حرمت میشود یا نه و از شیخ در خلاف تحریم مادر و دختر بآن منقول است و آن
ضعیف است **سیم** حکم رضاع در همه آنچه ذکر شد از احکام از تحریم بنکاح صحیح و آنچه بآن ملحق شده از شبهه و زنا

و نظر و لمس حکم نسب است در نزد اصحاب بجهة قول پیغمبر ص که حرام میشود از رضاع آنچه حرام میشود از نسب و در آن
نظر است و بجهة قول آنحضرت ع که رضاع پود است چون پود نسب **چهارم** اگر کسی دو خواهر را تزویج کند بعقد خواهر
بعد باطل است و اگر هر دو را در یک عقد تزویج کند بعضی گفته اند که نکاح هر دو باطل است و بعضی گفته اند که هر یک
از آنها را که خواهد اختیار کند و دویم از روایات بجهة صحیحه جمیل بن دراج در مسئله او و اگر با کنیزی بملک یمین
مجامعت کند و بعد از آن خواهرش را تزویج کند بعضی گفته اند که صحیح است و کنیزی که بملک با او مجامعت شده
حرام باشد مادام که دویم در دام او باشد و اگر فرض منعکس شود باینکه کنیز را تزویج کند و بعد از آن خواهرش را
مالک شود و با او مجامعت کند بعضی گفته اند که فعل حرامی کرده و نکاح صحیح است و بیرون کردن کنیزی که با او مجامعت
شده از ملکش واجب نیست و جمع کردن میان دو خواهر در ملک جائز است و جمع میان ایشان در مجامعت جائز نیست
بدون خلاف در این باب در میانه اصحاب پس هرگاه با یکی از ایشان مجامعت کند مجامعت کردن با دیگری از برایش
جائز نباشد مادام که هر دو در ملک او باشند پس اگر با دویم مجامعت کند با مجامعت کردن با اول و با وجود بقای
هر دو در ملکش گناه کرده و در تحریم اول یا دویم یا تحریم هر دو بنابر بعضی از وجوه اقوال متعدده و در روایات اختلاف
و اقرب در جمع میانه روایات آنست که اگر مجامعت با جهالت بتحریم باشد خواهر اول حرام نشود خواه دویم از ملک
او بیرون رفته باشد و خواه بیرون نرفته باشد بجهة ظاهر سلب تحریم اول در صحیحه حلبی که در موثق نیز منقول است
و تحریم دویم تا آنکه اول از ملکش بیرون رود مطلقا زیرا که تخصیص حکم خواهر اول اقتضاء مغایرت حکم خواهر دویم میکند
و آن با آنچه ما ذکر کردیم متحقق میشود و زیرا که اصل اباحه باقی میماند و اگر مجامعت با علم بتحریم باشد اول حرام شود
تا آنکه دویم از ملکش بیرون رود و نیز نیت عود و برگشت بجهة حمل کردن صحیحه محمد بن مسلم و حسنه حلبی و روایت
ابو الصباح و روایت علی بن ابی حمزه بر صورت علم و دویم حرام شود تا آنکه اول از ملکش بیرون رود مطلقا با نیز نیت عود
و قول باین تفصیل مشهور نیست لیکن سزاوار است قطع بتحریم اول تا آنکه دویم از ملکش بیرون رود نیز بنیت عود
در صورت علم بجهة دلالت روایات بر آن و احتیاط اجتناب کردن از هر دو اقتضا میکند تا آنکه یکی از آنها از ملک
او بیرون رود نیز بنیت عود **پنجم** اگر متقدمین بسوی این رفته اند که شخص آزاد را عقد کردن بر کنیز جائز نیست
مگر بدو شرط یکی نبودن توانگری و دیگری ترس گناه و زنا و از کلام ابن ابی عقیل دعوی اتفاق آل رسول بر آن ظاهر
میشود چه گفته است که در نزد آل رسول ص مرد آزاد و مسلمان را جائز نباشد که کنیز را تزویج کند نه بمتعه و نه بنکاح
آشکار که نکاح دائم است مگر در نزد ضرورت و آن در هنگامی است که مهر زن آزاد را نیابد و عزوبت و بیزنی با و ضرر رساند

و بجهت آن به خود از فجور و زنا برسد پس هرگاه امر چنین باشد نکاح کنیز از برایش حلال شود و گفته است که گروهی از
ایشان نکاح کنیزان را تجویز کرده‌اند در حال ضرورت و غیر ضرورت از برای یابندگان توانگری مهر و یابندگان توانگری
و کتاب خدای عز و جل کفایت میکند که رد بر ایشان باشد بدون آنچه غیر از آنست و اکثر متاخرین بسوی کراهت آن
رفته‌اند و از جمله ایشان کسی است که تحریم را در نزد عدم دو شرط بکسی تخصیص داده که زن آزادی در نزد او باشد و حجت
قول اول قول خدای تعالی است وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ
الْمُؤْمِنَاتِ تا قول آنجناب ذَٰلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنكُمْ که ترجمه‌اش اینست که هر که استطاعت و توانایی ندارد از شما
از روی توانگری و آنقدر مال ندارد که بوسیله آن قادر باشد بر اینکه نکاح کند زنان عفیفه آزاد را اگر گرویدگانند
بخدا و رسول پس بخواهد از آنچه مالک شده است دستهای شما از کنیزان شما که گرویدگانند و خدا داناتر است بایمان
شما یعنی اکتفا کنید بظاهر ایمان چه او سبحانه عالم است بجمیع نهانیهای شما نظر در ایمان یکدیگر کنید و نزد حسب
و نسب بعضی از شما ای آزادگان و بندگان حاصل شده‌اید از بعضی و مناسب یکدیگرید چه پدر همه شما آدم ع است
و با دین ایمان و اسلام همه شریکید پس نکاح کنید ایشان را بدستوری خداوندان ایشان و بدهید بکنیزان نکاح کرده شده
مزدهای ایشان را یعنی مهرهای ایشان را باذن اهل ایشان با ایشان برسانید و یا دادن مهرهاست بصاحبان ایشان
بنیکویی یعنی بی اهمال و تعلل و نقصان در حالتی که نگاه دارنده فرج خود باشند نه زنا کنندگان بآشکار و نه فرا
گیرندگان دوستان پنهانی پس آن هنگام که شوهر کرده و نگاه داشته شدند یا بسبب شوهر فرج خود را از حرام نگاه دارند
پس اگر بیایند بزنا و آنرا بیاورند پس بر ایشان لازم آید نیمه آنچه بر زنان آزاد لازم است از عقوبت که حد است و
این نکاح کنیزان از برای کسی است که بترسد از رنج سخت یعنی از مشقت آنکه در زنا افتد از شما و مصنف گفته که وجه
دلالت آیه مفهوم شرطست در آنجا که در جواز آن عدم استطاعت طول شرط شده و نیز مفهوم حصر در آخر آیه و در آن احتمال
مبنی بودن شرط است بر غالب پس این مفهوم معتبر نباشد و احتمال دارد که مقدر در قول خدای تعالی فَمِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ
این باشد که فزوجوا مما ملکت ایمانکم یعنی پس او را زن دهید از آنچه مالک شده است دستهای شما پس بر اشتراط
جواز بآنچه ذکر شد دلالت نمیکند و احتمال دارد که ذلک در قول خدای تعالی ذَٰلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنكُمْ اشاره باشد بر
نکاحی که در سابق مذکور است و بنابر این احتمال ایجاب نیست بلکه تعلیق قول خدای تعالی وَأَن تَصْبِرُوا خَيْرٌ لَّكُمْ که ترجمه‌اش اینست
که اگر صبر کنید از نکاح کنیزان بهتر است از برای شما بجواز که در سابق مفهوم شد محتاج به آن حمل کردن سابق بر جواز نباشد
و بالجمله دلالت آیه بر منع وضوح آشکاری از برایش نیست و نیز استدلال کرده‌اند بروایات چون صحیحه محمد بن مسلم از حضرت

باقر

باقر یا صادق علیهما السلام و روایت دیگر او از حضرت باقر ع و روایت زراره از حضرت باقر ع و روایت ابو بصیر از حضرت
صادق ع و در همه مذکور است که باکی نیست هرگاه بسوی آن ناچار شود و در دلالت اینها بر منع تحریمی بدون اضطرار تأمل است
و حجت قول دویم اصل است و عموم قول خدای تعالی إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ یعنی حفظ فرج میکنند مگر بر زنان خود و قول خدای تعالی وَأَنكِحُوا
الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ یعنی و بنکاح در آورید زنان بی شوهر و مردان بی زن از خود را و نیکان و شایستگان
از بندگان خود و کنیزان خود و قول خدای تعالی وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ و مرسله ابن بکیر از بعضی از اصحاب ما از حضرت صادق ع که
فرمود سزاوار نباشد که کسی امروز کنیز را تزویج کند جز این نیست که آن در زمانی بود که خدای عز و جل فرمود وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا
و طول مهر است و مهر زن آزاد امروز مثل مهر کنیز است یا کمتر و یونس بن عبد الرحمن از ایشان علیهم السلام روایت کرده که مؤمن
توانگر را سزاوار نباشد که کنیز را تزویج کند مگر آنکه زن آزادی را نیابد و بعد از معنی آنست روایت ابو بصیر از حضرت صادق ع
و این مسئله در نزد من محل تردد است و ظاهر اطلاق عبارات ایشان عدم فرق را اقتضا میکند در منع بنابر قول بآن در میان
عقد دائم و منقطع و در مسالک بآن تصریح کرده و بعد از آن گفته و اما تحلیل اگر آنرا عقد قرار دهیم آن نیز ممنوع است
و اگر آنرا اباحه قرار دهیم ممتنع نباشد چنانکه مجامعت کردن با او بملک یمین ممنوع نیست و بعضی از متاخرین نظر را در آن
را بر آورده و قصر این حکم را بر عقد دائم نیکو شمرده زیرا که آن متبادر از لفظ نکاح است در نزد اطلاق و حجت صحیحه محمد بن اسمعیل
بن بزیع که دلالت دارد بر جواز متعه کنیز باذن اهلش از برای کسی که زن آزادی در نزد او باشد و صحیحه محمد بن اسمعیل که دلالت
دارد بر جواز تحلیل کردن زن کنیز خود را از برای شوهرش و آن حسن است و بنابر قول بتحریم نکاح کنیز در بطلان عقد یا صحت آن
با حصول گناه دو قول است اول اظهر است که منقول است و دویم از شیخ مفید و جامع و طول بر وزن قول در لغت فضل و فزونیست
و مراد در اینجا وسعت مال است بحیثیتی که با آن متمکن شود از نکاح زن آزاد بتسلیم کردن مهر و نفقه او و اگرچه بقوه قریب
بفعل باشد چون کسب کردن صاحب پیشه و غله ملک و اما مال یا نبودن زن آزاد یا تمکن نداشتن کفایت نمیکند و مراد
از عنت گناه است چون زنا و نیز بمعنی زیان سخت بر کسی بآن ملحق شده و آن در حدیث واقع و عدم جواز نکاح کنیز است
بر زن آزاد مطلقا بعقد دائم مخصوص بجهت صحیحه محمد بن قیس از حضرت باقر ع و حسنه حلبی از حضرت صادق ع و در دویم تصریح ببطلان
شده و روایات ابو بصیر و روایت محمد بن فضیل با آن موافقت دارند و بعضی از ایشان عدم جواز را بعدم اذن زن
مقید ساخته و وجهی ندارد و اگر مبادرت کند عقد باطل باشد بنابر اقوی بجهت آنچه ذکر شد و بعضی گفته‌اند که زن
آزاد را در اجازه عقد کنیز و فسخ آن خیار باشد و بعضی گفته‌اند که او را میرسد که عقد خودش را فسخ کند و اگر زن آزاد را
بر کنیز تزویج کند عقد صحیح باشد و اگر آن زن بآن امر دانا نباشد خیار از برایش در فسخ نکاح خویش باشد و بعضی

کفته اند که او را اختیار باشد در میان فسخ عقد خود و عقد کنیز و اول همان اشهر و اقوی است بجهت صحیحه یحیی ازرق
و اکر بیک عقد میان ایشان جمع کند بعضی کفته اند که عقد آزاد صحیح باشد نه کنیز و بعضی کفته اند که عقد آزاد صحیح است
و عقد کنیز برضای آزاد توقف دارد و بعضی کفته اند که آزاد را اختیار باشد در فسخ عقد خودش و عقد کنیز و اول
اقوی است بجهت صحیحه ابو عبیده از حضرت باقر ع **ششم** هر که زنی را در عدّه اش تزویج کند و عالم بعدّه و تحریم باشد آن زن
ابدا بر او حرام شود بجهت روایت زراره و داود بن سرحان و ادیم هروی و فروش باسنادی که معتبر است از حضرت صادق ع
و حسنه حلبی از آنحضرت ع و صحیحه عبد الرحمن بن حجاج و روایت موثقه یا صحیحه اسحق بن عمار و اخبار عامه بسیار و اکر
یکی از این دو امر را که عدّه و تحریم است نداند و دخول کند نیز حرام شود و اکر دخول نکرده باشد آن عقد باطل است و او را میرسد
که عقد را اعاده کند بجهت حسنه حلبی و روایت محمد بن مسلم و حسنه دیکر حلبی و غیر اینها و بدانکه ظاهر اطلاق نصوص
و عبارات اصحاب اقتضا میکند که دخول کردن با جهل مقتضی تحریم است اکر عقد در عدّه باشد و هر چند که دخول در عدّه
نباشد لیکن در مسالک ذکر کرده است که جماع کسی که بتحریم جاهل باشد بعد از عدّه در تحریم اثری ندارد و هر چند که علم
از جانبین نانه بهم رسیده باشد و بنابراین نیست که آنچه باعث تحریم میشود جماع کردن در عدّه است با علم بتحریم در حالت عقد
و در روایت تصریحی را بآنچه ذکر کرده نمیدانم و نه تصریحی را بآن از برای غیر او میدانم و فرقی نیست در احکام مذکوره
در میان عدّه رجعی و بائن و عدّه وفات و عدّه شبهه و نه در میان عقد دائم و منقطع و در الحاق مدت استبراء بعدّه دو وجه است
و اقرب آنها عدم الحاق است و همین دو وجه جاری میشود در عقدی که بعد از وفاتی که در ظاهر مجهول است واقع شده
باشد پیش از عدّه و اقوی عدم تحریم است بجهت عدم وقوع آن در عدّه زیرا که عدّه وفات نمیباشد مکر بعد از رسیدن
خبر فوت و در الحاق زن شوهر دار بزن صاحب عدّه هرکاه بیکانه او را تزویج کند دو وجه است و موثقه زراره و موثقه
ادیم بن حر و موثقه دیکر زراره و روایت دیکر زراره و روایت دیکر عبد الله بن بکیر و روایت علی بن جعفر که در نوادر
ملحق بصحیح است و مرفوعه احمد بن محمد بتحریم دلالت میکند و صحیحه عبد الرحمن بن حجاج از حضرت صادق ع و صحیحه دیکر او
از آنحضرت ع و روایت زراره بخلاف آن دلالت میکند و این مسئله خالی از اشکالی نیست و ظاهر آنست که هرکاه
در عدّه تزویج کند و دخول کند و زن آبستن شود پس اکر جاهل باشد فرزند باو ملحق شود اکر بودنش از او ممکن
باشد باینکه باید بعد از وقت کمتر حمل و آنچه بیشتر باید باشد تا اقصای آن از هنکام مجامعت کردن او و در میان ایشان تفریق شود
و مهر بر او لازم آید اکر زن جهالت داشته باشد چنانکه موثقه سلیمان بن خالد بر آن دلالت میکند و آن مسمی است
بنا بر قول شیخ و محقق و شاید که این ظاهر روایت باشد و مهر المثل بنا بر قول دیکر و عدّه را از برای شوهر اول تمام میکند

وعدّه

معتده دیکری را از برای دویم از سر میکیرد در نزد اکثر اصحاب و دلالت بر آن میکند حسنه حلبی و موثقه محمد بن
مسلم و موثقه دیکر او و روایت علی بن جعفر باسنادی که شمردن آن از صحاح دور نباشد و آن در کتاب علی بن جعفر
نیز مذکور است و بعضی کفته اند که یک عدّه بس است و صحیحه زراره و روایت ابو العباس و مرسله جمیل و غیر اینها دلالت بر آن
میکند و جمع ممکن است بحمل اخباری که بر اول دلالت دارد بر استحباب **هفتم** مشهور میان اصحاب عدم تحریم زن
زنا کننده است بر مرد زنا کننده و غیر او هر کاه با او زنا نکرده باشد در حال تزویج آن زن بغیر زانی و نه در حالی که عدّه
دار باشد بعدّه رجعی بلکه کراهت دارد و شیخ مفید و شیخ طوسی و پیروان ایشان آن را حرام دانسته اند مادام که زن
توبه نکرده باشد و شیخ در توبه اش اینرا اعتبار کرده که مرد او را بسوی زنا بخواند و زن او را اجابت نکند و از جمله اصحاب
کسی است که تحریم را نفی کرده مکر هرکاه آن زن بزنا مشهور باشد و اقرب بنزد من عدم تحریم است در غیر زنی که بزنا
مشهور باشد بجهت اخباری که بر آن دلالت دارد چون صحیحه علی بن یقطین و روایت زراره و صحیحه علی بن رئاب که در قرب
الاسناد مذکور است و در زنی که بزنا مشهور شده توقف است بجهت اخباری که ظاهر آنها منع است و تامل
در باب رسیدن آنها بحد دلالت بر تحریم و احوط اجتناب است و اقوی عدم تحریم زن او است و هر چند که بر زنا
اصرار کند بجهت اصل و بعضی از اخبار و شیخ مفید و سلار مخالفت کرده اند و اکر با زنی زنا کند بر او حرام نشود
بجهت اصل و بجهت صحیحه ابو بصیر و صحیحه حلبی و صحیحه محمد بن مسلم و روایت علی بن جعفر که در نوادر ملحق بصحاح است
و روایت هاشم بن مثنی و عمار بن موسی در موثق از حضرت صادق ع روایت کرده و کفته است که از آنحضرت سؤال
کردم از آن مرد که آیا او را حلال باشد که تزویج کند زنی را که با او زنا میکرده فرمود که اکر از او رشدی را ببیند آری
و اکر نه او را بر حرام بدارد پس اکر بخواهد او را بروی کند آن زن را او حلال است و اکر با او زنا کند او را تزویج کند و در روایت
اسحق بن جریر مذکور است که جز این نیست که از برایش جائز باشد که او را تزویج کند بعد از آنکه بتوبه اش مطلع شود
و ابو بصیر در صحیح روایت کرده و کفته که او را سؤال کردم از مردی که با زنی زنا کرده و بعد اراده نموده که او را تزویج کند
فرمود که هرکاه آن زن توبه کند نکاحش از برای او حلال شود عرض کردم که چکونه توبه او دانسته شود فرمود که او را
بخوانند بسوی آنچه بر آن بوده اند از حرام پس اکر امتناع کرد و استغفار کرد از آنچه بوده کار خود آمرزش طلبید توبه اش شناخته
شود و شاید که این اخبار محمول بر استحباب باشد بجهت جمع میان ادله و اکر با زن شوهر دار یا در عدّه رجعی زنا کند
مشهور میان اصحاب تحریم آن زن است بر مرد زنا کننده و بعضی از ایشان در آن توقف کرده اند و این حکم در نزد من
ثابت نشده با وجود عدم ظاهر بودن آن با عموم اخبار و بنابر مشهور فرقی نیست در میان علم زانی باینکه آن زن شوهر

دارد و در عدهٔ رجعی باشد و علم آن و نه در میان دخول شوهر با او و علم دخول و نه در میان زن متمتع بها و دائم
و زن بائن صاحب عدهٔ بائن و عدهٔ وفات بآن ملحق نمیشود و در تحریم علم تحریم را وجهی دانسته و گفته است که اصحاب
ما را در باب آن نصی نیست و بعد از آن بسوی تحریم میل کرده و زنی که بشبهه با او مجامعت شده باشد بآن
ملحق نمیشود و در تحریم علم تحریم را وجهی دانسته و در کنیزی که بملک با او جماع شده باشد دو وجه است و اصح
آنها عدم تحریم است و اگر با زن متمتع بها در مدت متعه زنا کند آن زن شوهردار است و بعد از مدت در عده همچنان
باشد که در عدهٔ بائن است هشتم هر که با پسری فجور کند و ذکر را در سوراخ دبر او داخل کرده باشد مادر و دختر
و خواهر مفعول بفاعل حرام شود هر گاه آن فعل بر نکاح پیشی گرفته باشد بجهت اخبار متعدده که بر آن دلالت
دارد با اعتضاد آنها بشهرتی که بحد اتفاق میرسد و هیچیک از این زنان حرام نمیشود اگر عقدش سابق بر فعل
باشد در نزد ایشان زیرا که حرام حلال را حرام نمیکرداند لیکن ابن ابی عمیر روایت کرده از مردی از حضرت صادق ع
در باب مردی که با برادر زنش لواطه میکند فرمود که هر گاه او را ایقاب کرده یعنی ذکر را در دبرش در آورده بجهت
که زنش بر او حرام شده و اگر شوهر مفارقت کند از زنی که عقدش بر آن فعل سبقت گرفته ظاهر آنست که تجدید
نکاح از برایش جائز باشد و اقرب آنست که بسبب آن چیزی بر مفعول حرام نشود و از بعضی از اصحاب نقل تحریم
بمفعول چون فاعل نقل شده و در تعدی این حکم بسوی مادر اگر بالا رود و دختر اگر فرو رود اشکالست اگر این حکم
اجماعی نباشد و این حکم بسوی دختر خواهر تعدی نمیکند بجهت عدم صدق خواهر بر او و در مسالک مذکور است که
تحریم بداخل کردن بعضی از حشفه متحقق میشود و هر چند که موجب غسل نشود زیرا که اصل آن یعنی اصل معنی
ایقاب ادخال است و ادخال بآن متحقق میشود و اقوی آنست که در فاعل و مفعول در میانه کوچک و بزرگ
فرقی نیست نهم هر گاه محرم یعنی کسی که احرام بسته باشد بر زنی عقد ببندد پس اگر عالم بتحریم باشد آن زن همیشه
بر او حرام شود بجهت آنچه کلینی روایت کرده از احمد بن محمد بن ابی نصر در صحیح از مثنی و در او اشتراکست از زرارة
و داود بن سرحان از حضرت صادق ع و از عبد الله بن بکیر از ادیم [illegible] از حضرت صادق ع در باب ملاعنه
تا آنکه فرمود و محرم هر گاه تزویج کند و حال آنکه او میداند که تزویج حرام است بر او هرگز آن زن از برایش حلال
نشود و اگر محرم جاهل باشد عقدش فاسد است و آن زن حرام نشود بنا بر اشهر و اقوی بجهت اصلی که از معارض
سالم است و حالتی که مقتضای است بمفهوم خبر سابق و از جمله ایشان کسی است که تحریم را اطلاق کرده بدون فرق
در میان عالم و جاهل و جماعتی تحریم را با علم و با دخول در حالت جهل اطلاق کرده اند دهم هر گاه با دختر کودکی دخول

کند

مطلب اول ...

کند که نه سال نرسیده باشد و او را افضا کند یا آنچه معنی که در عیوب زنان میآید ابدا بر او حرام شود در نزد
اصحاب و مستند این حکم روایتی است که سندش ضعیف است و مشهور اعتبار افضاء است در تحریم و شیخ در نهایه
تحریم را اطلاق کرده بدون قید کردن بافضاء و روایت از این قید خالی است و آیا از نکاح او بیرون میرود
و در آن تردداست بحث چهارم تمام کردن شماره پس هر گاه مرد آزاد چهار زن را کامل کرده باشد آنچه زیاد باشد
بر او حرام است بعقد دائم بجهت آیه فانکحوا ما طاب لکم من النساء مثنی و ثلاث و رباع و اخبار و اتفاق
و از کنیزان بیش از دو زن بعقد از برایش حلال نمی باشد و آن دو کنیز از جمله چهار زن حساب میشوند
و ظاهر آنست که میانه اصحاب در آن خلافی نیست پس دو زن آزاد و دو کنیز از برایش حلال است و چهار کنیز از
برایش حلال نیست و نه سه کنیز خواه آنکه با زن آزاد باشد خواه نباشد و صحیحهٔ ابو بصیر بر آن دلالت میکند و بنا
بقول باعتبار دو شرط در نکاح کنیزان مراعات آنها در اینجا لازم باشد و هر گاه بنده چهار زن را از کنیزان یا دو زن
آزاد یا یک زن آزاد و دو کنیز را کامل کرده باشد آنچه زیاد باشد بر او حرام است و در آن در میانه اصحاب خلافی و اشتباهی
و صحیحهٔ محمد بن مسلم و معتبرهٔ حسن بن زیاد بر آن دلالت میکند و هر یک از آزاد و بنده را میرسد که نکاح کند بعقد
منقطع آنچه را که خواهد بنا بر اشهر و اقوی و ابن ادریس اجماع را در آن نقل کرده و از ابن براج نقل شده که او زیاده
بر چهار زن را حرام دانسته و عبارتی که از او منقول است صریح در این نیست و حجت مشهور صحیحهٔ ابو بصیر است و حسنهٔ
اسمعیل بن فضل هاشمی و صحیحهٔ فضیل بن یسار و معتبرهٔ زراره و غیر اینها و حجت ابن براج آنست و صحیحهٔ احمد
محمد بن ابی نصر و موثقهٔ معویة بن عمار و آیه بنکاح دوام حمل میشود بجهت جمع با آنکه در دلالت آن بر تحریم در محل
بحث تأمل است و روایتها محمول بر استحباب و حدیث احتیاط در اول یعنی صحیحهٔ احمد و در صحیحه که در ترتیب
الاسناد منقول است ایراد تقویت میدهد و در مسالک مذکور است که همهٔ آنچه در این باب از اخبار معلول
الاسناد و سندش علیل است غیر از خبر آخر که اشاره است بروایت احمد و آن را وجهی نیست و مرد آزاد را میرسد
که بملک یمین نکاح یعنی جماع کند آنچه را که خواهد و همچنین بنده بنا بر قول بآنکه او مثل ایشان مالک میشود
و تحلیل در معنی ملک یمین است و هر گاه یکی از چهار زن را طلاق گوید آنچه زیاد باشد بطور غبطه و دوام بر او حرام
تا آنکه مطلقه از عدهٔ رجعی بیرون رود و اما در عدهٔ بائن مشهور میانه اصحاب جواز است و شیخ مفید در مقنعه
عدم جواز عقد را بر پنجم اطلاق کرده تا عدهٔ مطلقه بسر آید و آن با اطلاق روایات انسب است و هر گاه زن آزاد سه
طلاق را کامل کرده باشد بر مطلق حرام شود تا آنکه شوهری غیر او او را نکاح کند خواه آن زن در تحت آزاد باشد و خواه

بنده و دیگری دو طلاق است خواه در تحت آزاد باشد و خواه بنده و ایشان اعتبار را بحال شوهر قرار داده‌اند
و بر آنچه ما گفتیم دلالت میکند صحیحهٔ عیص بن قاسم و صحیحهٔ حلبی و صحیحهٔ زراره و حسنهٔ او و صحیحهٔ حماد بن عیسی
و صحیحهٔ دیگر او که هر دو در تهذیب با اسناد مذکور است و در طلاقهائی که باعث حرمت میشود باین وجه فرقی نیست
در میان بودن آنها از برای عده و غیر آن بخلاف آنهائی که ابدا موجب حرمت میشود و هر گاه سه مرتبه از برای عده مطلقه شود
که در میان آنها دو مرد او را نکاح کنند بر مطلق ابدا حرام ام و مراد از طلاق عده آنست که او را طلاق دهد و بعد از آن
(در عده رجوع کند و جماعت کند)
از آن در طهر دیگر طلاق گوید و بعد در عده رجوع و جماع کند و بعد از آن در نوبت سیم طلاق گوید و بعد از عده آن
شوهر دیگر او را نکاح کند و بعد از آنکه با او جماع کند از او جدا شود و شوهر اول بعد از عده او را تزویج کند
و چنان کند که در اول کرده تا آنکه نه طلاق هم چنین از برای او کامل شود و نکاح دو مرد در میان آنها در آید مبحث پنجم
لعان و آن سببیست از برای تحریم زن ملاعنه تحریمی مؤبد که همیشه حرام باشد و بزودی تفصیل آن در بحث لعان خواهد
آمد و همچنین اگر زن کر و گنگ خود را قذف کند و نسبت بزنا دهد بطریقی که موجب لعان باشد اگر آن زن چنین
نباشد باینکه او را بزنا نسبت دهد با ادعای مشاهده و نبودن شاهد و موجود در روایت صحیحه در کافی اعتبار
گنگی و کری باهم است چنانکه جماعتی تعبیر کرده‌اند و اکثر بیکی از این دو امر اکتفا نموده‌اند و بر آن دلالت میکند
زیادتی لفظ او بفتح همزه و سکون واو بمعنی یا در روایت مذکوره در موضعی از تهذیب لیکن آن در موضع دیگر محذوف
و معبر اکتفا است بگنگی تنها اگر از کری جدا باشد بجهت حسنهٔ حلبی و ابن مسلم و روایت محمد بن مروان مؤید آنست
و قید کردن ایشان بطریقی که موجب لعان باشد عدم تحریم را اقتضا میکند اگر مشاهده را ادعا نکند یا شاهد بر آن
اقامه کند و اخبار مطلق است و لیکن قذف با وجود تحریم حد از او ساقط نمیشود چنانکه در لعان است و اگر شاهد اقامه
کند حد و تحریم از او ساقط شود و فرقی نیست در میان آنکه زن مدخول بها باشد یا نباشد و اگر زن بی آنکه مرد کر و گنگ باشد
قذف کند در کشیده شدن و جریان این حکم در آن دو وجه است و در روایت رسالهٔ تحریم واقع شده هرگاه زنی
شوهر خود را قذف کند و شوهر کر باشد مبحث ششم کفر و کفر بضم اول و سکون دویم در لغت بمعنی ناگرویدن
و ناسپاسی کردن باشد و در شریعت بنا بر آنچه اکثر متکلمان گفته‌اند عدم ایمانست از کسی که شأنش آن باشد که مؤمن
باشد و مراد از ایمان ایمان عام است که مرادف اسلام باشد نه خاص که اخص از اسلام است و در آن چند مقصد است
و غیر از اول دیگر مقصدی را عنوان نکرده اول مرد مسلمان را نکاح زن غیر کتابیه بلا اخلاف جائز نباشد و در تحریم
زن کتابیه اقوال متعدده است از جملهٔ آنها تحریم است مطلقا و آن مختار سید مرتضی است و شیخ در یکی از دو قولش

و یکی از دو قول شیخ مفید و ابن ادریس آنرا تقویت داده و از جملهٔ آنها جواز متعه بیهود و نصاری است از روی اختیار
و جواز دوام از روی اضطرار و از جملهٔ آنها عدم جواز عقدست بهیچ حالی از احوال و جواز ملک یمین و از جملهٔ آنها
جواز متعه و ملک یمین است از برای زن یهودیه و نصرانیه و تحریم دوام و آن اختیار ابو الصلاح و سلار است و
اکثر متأخرین و از جملهٔ آنها تحریم نکاح ایشان است مطلقا از روی اختیار و تجویز آن مطلقا از روی اضطرار و تجویز جماع
کردن بملک یمین و از جملهٔ آنها جواز است مطلقا چنانکه قول ابن بابویه و ابن ابی عقیل است و شاید که این قول اقرب باشد
بجهت قول خدای تعالی وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ و قول خدای تعالی فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ تا آخر آیه که ترجمه‌اش اینست
که پس نکاح کنید آنچه خوش آید شما را و موافق طبع و سلیقهٔ شما باشد از زنان غیر یتیمان یا حلال باشد شما را یعنی غیر زنانی
که در جمله آیهٔ تحریم مذکور شدند در حالتی که دو دو و سه سه و چهار چهار باشد یعنی اختیار دارید در آنکه از این اعداد
هر کدام را که خواهید بخواهید و قول خدای تعالی وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ یعنی و نیز حلال گردانیده شد
از برای شما زنان پارسا از آنها که داده شده‌اند کتاب را یعنی یهود و نصاری و صحیحهٔ معویة بن وهب و غیر او از حضرت
صادق ع و ظاهر حسنهٔ عبد الله بن سنان از آنحضرت ع و مفهوم صحیحهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر ع و نیز بر آن دلالت
میکند صحیحهٔ زراره از حضرت باقر ع و موثقهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر ع که گفت از آنحضرت سؤال کردم از نکاح زن
یهودیه و نصرانیه فرمود باکی نیست آیا نمیدانی که در عهد پیغمبر ص زن یهودیه در تحت طلحة بن عبید الله بود و نیز دلالت
بر آن میکند موثقهٔ ابو مریم انصاری و صحیحهٔ ابو بصیر یعنی لیث مرادی از آنحضرت و غیر اینها و تأیید و تقویت میکند آنچه را
که ذکر کردیم لفظ لا ینبغی که بمعنی نمیسزد باشد در یکی نه بلکه چندی از اخبار و بعضی از روایات بازای آنچه
که ذکر کردیم لیکن ترجیح از برای چیزیست که ما ذکر نمودیم و احتیاط در ترک و ندیدن کراهت است در اقوال
و روایات و اقرب جواز جماعت کردن با او است بملک یمین و احوط در غیر آن ترکست و بعضی از متأخرین تحریم را
نیکو شمرده‌اند نظر بصحیحهٔ محمد بن مسلم و آن بر تحریم دلالت ندارد و در اهل کتاب فرقی در میانهٔ حربی از ایشان
و ذمی نیست و بعضی گفته‌اند که کراهت در حربی از ایشان مؤکد میشود و اگر یکی از زن و شوهر مرتد شود و از دین
اسلام برگردد پس اگر پیش از دخول باشد عقد منفسخ شود و زن در حال از او جدا گردد در نزد اصحاب و این
حکم بغایت اهل علم منسوبست پس اگر مرتد زن باشد مهری از برایش نیست در نزد ایشان و اگر شوهر باشد بعضی
گفته‌اند که نصف مهر مستحق بر او واجبست اگر تسمیه درست باشد و بعضی گفته‌اند که همه مهر بر او لازم آید و آن
اقوی است و اگر ارتداد از هر دو یکبار وقوع یابد نکاح منفسخ شود در نزد ایشان و در تذکره اجماع را بر آن نقل

کرده و در سقوط مهر دو وجه است و اگر ارتداد بعد از دخول باشد و ارتداد از زن باشد مطلقا خواه از ملت باشد
و خواه از فطرت یا ارتداد از شوهر و از ملت باشد منفسخ شدن نکاح موقوف بر انقضای عده باشد در نزد ایشان
پس اگر برگردد پیش از انقضای عده برگردد نکاح بجا باشد و اگر نه منفسخ شد از آن بار ارتداد ظاهر شود و از مهر چیزی [illegible]
و اگر ارتداد شوهر از فطره باشد زن در حال از او جدا شود زیرا که توبه او مقبول نشود بلکه کشته میشود و مالهاش
از ملک او بیرون میرود و زن جدا میگردد و صحیحه محمد بن مسلم بر آن دلالت میکند و حکم در نزد ایشان چنان است
که آن زن عده وفات میدارد عده وفات و مهر ساقط نمیشود و هرگاه شوهر زن کتابیه اسلام آورد به نکاح خود باقی است
و هر چند که با او دخول نکرده باشد خواه شوهر کتابی باشد و خواه بت پرست و در آن خلافی را نمیشناسیم و صحیحه عبد الله
بن سنان بر آن دلالت میکند و اگر شوهر زن بت پرست اسلام آورد حکم در نزد اصحاب آنست که با دخول موقوف بر انقضای
عده باشد و اجماع ایشان بر آن نقل شده و روایت منصور بن حازم از حضرت صادق و موثقه محمد بن مسلم از حضرت
باقر بر آن دلالت میکند و اگر زن مرد کافر اسلام آورد نه کافر پس اگر پیش از دخول باشد عقد در حال منفسخ شود
مطلقا بجهت عدم عده و امتناع شوهر بودن مرد کافر از برای زن مسلمان و مهری نیست و صحیحه عبد الرحمن بن
حجاج و روایت منصور بن حازم بر آن دلالت میکند و اگر بعد از دخول باشد فسخ موقوف باشد بر انقضای عده
و آن عده طلاق است از هنگام اسلام آوردن او پس اگر عده منقضی شود و شوهر بر کفر خود باقی باشد ظاهر شود که از
در هنگام اسلام از او جدا شده در نزد ایشان و اگر شوهر پیش از انقضای آن اسلام آورد بقای نکاح بر حال خود
آشکار شود و این حکم در بت پرست موضع وفاق است و در کتابی مجبور است بنابر مشهور و شیخ در چند کتاب
از کتابهای خود مخالفت کرده چه او گفته است که هرگاه شوهر با شرائط ذمه باشد نکاحش باقی باشد و هر چند که عده
منقضی شود و او را تمکین نمیدهند از داخل شدن بر آن زن در شب و منع از خلوت کردن با او در روز و اختلاف
اخبار موجب تردد میشود و گفته اند که هرگاه مرد ذمی اسلام آورد و در نزد او بیشتر از چهار زن باشد از زنان
کتابیه که منکوحه باشند بعقد دائم چهار زن از زنان آزاد یا دو کنیز و دو آزاد را باقی گذارد و جایز است اختیار کردن
دو کنیز را بعد در شرط مذکور باقی باشد بنابر اینکه ممتنع ابتدای نکاح ایشان است نه استدامت آن چنانکه مذکور
ذکر کرده و آزاد اصلی را جانب داده و اگر بنده باشد دو زن آزاد یا یک زن آزاد و دو کنیز را باقی بدارد و از باقی ایشان
مفارقت کند و مرد مسلمان را میرسد که زن کتابیه خود را بر غسل کردن جبر کند بعد از نفاس و حیض و جنابت و حیض
و بنابر قول بتوقف مجامعت بغسل در باب حیض او را جبر میکند بصورت غسل بنابر آنچه بعضی از اصحاب ذکر کرده اند

داده و امر میرسد که زن را جبر کند بر هر چه استمتاع بی آن ناتمام باشد چون برطرف کردن چرک بسیار و کندن خالب و درازی ناخنها
و موی زیر بغل و زهار و آشامیدن شرابی که بکشاند بمستی که مانع از تمام استمتاع باشد و همچنین خوردن گوشت
خوک و مباشرت نجاستی که موجب نفرت باشد و او را میرسد که او را منع کند از بیرون رفتن بسوی کلیساها و کنشتها
و غیر اینها بجهت منافات آن با استمتاعی که در هر وقت برای او واجب است و اختیار کردن یا بگفتار است که بر نگاه داشتن
دلالت دارد چون قول او که نگاه داشتم ترا یا برگزیدم و آنچه بآن شباهت دارد و یا بکردارست مانند جماع کردن و الحاق بوسیدن
و لمس و بسودن بشهوت با آنکه دور نباشد و بعضی از اصحاب این را مشکل شمرده اند و اگر ترتیب اختیار کند آنچه را که بر
چهار زن زیاد باشد عقد چهار زن اول بجا باشد و باقی ماندگان دفع شوند و اگر با آنچه بر چهار عدد زیاد باشد
بگوید که جدائی شما را اختیار کردم همین گفتار اختیار کردن باقی ماندگان باشد و اگر بیکی بگوید که طلاق دادم ترا
نکاحش صحیح است و از جمله چهار زن باشد و آن طلاق واقع شود اگر شرائط آن حاصل باشد پس اگر بچهار زن طلاق
گوید باقی ماندگان مندفع شوند و در ظهار و ایلاء [illegible] کرده در کتاب ظهار و ایلاء میآید دلالتی بر اختیار کردن نیست
بنابر مشهور و شیخ مخالفت کرده و هرگاه زنی و دختر ش را تزویج کند و بعد از آن اسلام آورد پس اگر با هر دو دخول
کرده یا با مادر دخول کرده هر دو حرام شوند و اگر با دختر دخول کرده مادر بخصوص حرام شود و همچنین اگر با هیچیک
از ایشان دخول نکرده باشد بنابر اشهر بنابر اینکه نکاح کفر صحیح است و شیخ گفته که او را میرسد که هر یک از آن دو را
که خواهد اختیار کند پس اگر نکاح دختر را اختیار کرد نکاحش استقرار بهم رساند و مادر حرام شود همیشه و اگر
نکاح مادر را اختیار کند دختر حرام نشود مگر با دخول با مادر و شاید که اول اقرب باشد و اگر اسلام آورد بعد از نکاح
کردن کنیزی و دختر ش هر دو حرام شوند اگر با آنها دخول کرده باشد و اگر بیکی از ایشان دخول کرده باشد دیگری حرام
باشد و اگر بعد از نکاح دو خواهر اسلام آورد هر یک از آنها را که خواهد اختیار کند و هر چند که با هر دو جماع کرده باشد
و گفته اند که اگر زنی و عمه یا خاله اش در نزد او باشد و عمه یا خاله جمع را اجازه نکند یکی از آن دو را اختیار کند
و جمع با رضا صحیح است و با رضای عمه یا خاله فرقی نیست در میان وقوع آن در حال کفر و حال اسلام و گفته اند که اگر
زن آزاد و کنیزی در نزد او باشد و آزاد بعقد کنیز راضی نشود عقد کنیز منفسخ شود و آزاد تنها باقی بماند
و اگر بجمع راضی شود نکاح هر دو صحیح است و هرگاه بت پرست اسلام آورد و یک زن آزاد و سه کنیز در نزد او باشند
و با او اسلام آورند یا مرد کتابی اسلام آورد و در نزد او یک زن آزاد و سه کنیز باشد خواه با او اسلام آورند خواه
اسلام نیاورند پس اگر آزاد بعقد کنیزان راضی شود از جمله آنها دو کنیز را اختیار کند و همچنین مخیر است اگر بیشتر

از دو کنیز و دو زن آزاد باشند بدون زن آزاد و هرگاه مرد کافر اسلام آورد و بیشتر از چهار زن و همه آن زنان بت‌پرست باشند
که با ایشان دخول شده باشد و بعضی از ایشان اسلام آورده شوهر را اختیار کردن او جبر نشود بلکه او را صبر باید کرد تا انقضای
عدّه همه انتظار بکشد پس اگر عدّه بیرون رود و آنچه بر چهار زن زیاد نباشد اسلام آورده باشند نکاح ایشان بر جا باشد
و اگر بیشتر باشند از ایشان چهار زن را اختیار کند بعضی فرقه در میان زنان پیش و بعد و اگر از زنان پیش
پیش از بیرون رفتن عدّه چهار زن را اختیار کند نکاح آنها بر جا باشد و اختیار کردن زن بعد از بالیش روا باشد
و هر چند که در عدّه باشد و اگر بعضی از آن زنان کتابی باشند بمنزله زنان مسلمه باشند در مخیّر بودن مرد در اختیار کردن
ایشان و انتظار بردن تا انقضای عدّه و جدائی که باسلام آوردن یکی از زن و شوهر مرتب میشود فسخ است نه طلاق
و لهذا احکام طلاق در آن جاری نمیشود پس اگر فسخ از زن باشد پیش از دخول مهر نداده و اگر از مرد باشد پیش از
دخول نصف مهر از برایش ثابت شود و بعضی همه مهر گفته‌اند و آن اقوی است و اگر بعد از دخول باشد مهر ساقط نشود
مطلقا و اگر مهر فاسد باشد با دخول مهر المثل ثابت شود و نصف آن پیش از دخول بنابر قولی و همه آن بنابر اقوی و اگر
چیزی را نام نبرده باشد پس اگر بعد از دخول باشد مهر المثل است و اگر پیش از آن و از جانب مرد باشد بعضی
گفته‌اند که متعه از برای آن زن باشد و احتمال دارد که چیزی واجب نباشد و نصف مهر المثل محتمل است باحتمال
ضعیف و اگر شوهر بعد از دخول اسلام آورد و مهر در شرع اسلام فاسد باشد و بعض نداده باشد بعضی گفته‌اند
که ساقط میشود و بعضی گفته‌اند که مهر المثل واجب است و بعضی گفته‌اند که قیمت آن در نزد کسانی که آن را حلال میشمارند
بر او لازم آید و آن دو نیست و اگر مرد مسلمان مرتد شود جماع کردن با زنش بر او حرام باشد مطلقا پس اگر ارتداد
از فطرة و از پیش باشد بجهت شبهه بر آن زن با او جماع کند مهر دیگری بجهت شبهه مطلقا لازم است و اگر ارتدادش
از ملت و کیش باشد و بعد از دخول باشد و شبهه بر زن با او مجامعت کند پس اگر در عدّه بکرود بر او چیزی
نیست زیرا که اسلامش کاشف است از آنکه زن زن او بوده و اگر تا انقضای عدّه بکفر خود باقی بماند شیخ گفته است
که دو مهر بر او لازم است مهر دوم آنها مهر المثل است بجهت جماع شبهه و بعضی گفته‌اند که باین جماع مهری لازم نیاید
و باین جماع حد نیز بر او نیست و عدّه از برای این جماع واجب است و این دو عدّه است از یک شخص و هرگاه کافر اسلام
آورد و چهار زن بت‌پرستی که با ایشان دخول شده باشد مشهور آنست که عقد کردن او بر زن دیگر از برای ایشان
جائز نیست و نه عقد بر خواهر بعضی از ایشان تا عدّه منقضی شود با بقای ایشان بر کفر و احتمال دارد که نکاح زن پنجم
و خواهر توقف داشته باشد باین معنی که جائز باشد و صبر کند تا معلوم شود اگر آن زنی که محل این نکاح است اسلام

آورد

آورد در خلال عدّه نکاح باطل و اگر نه صحیح است و اگر زن بت‌پرستی که با او دخول شده باشد اسلام آورد و شوهرش
خواهر او را تزویج کند پیش از آنکه اسلام آورد پس اگر در عدّه زن اول اسلام نیاورد نکاحش باطل شود و زن دوم
استقرار بهم رساند و اگر در عدّه اول اسلام آورد و خواهر مقارن اسلام آوردن شوهر اسلام آورد و مدخول بها
نباشد یا خواهر در عدّه خواهر اول اسلام آورد و مدخول بها باشد هر یک از دو خواهر را که خواهد اختیار کند و اگر
اسلام زن دوم از اسلام شوهر متأخر افتد یا آنکه آن زن مدخول بها باشد تا آنکه عدّه زن اول منقضی شود بعضی
گفته‌اند که نکاح زن اول استقرار بهم رساند و زن دوم جدا گردد و بعضی گفته‌اند که عدّه از برای دوم قرار داده شود
از هنگام اسلام آوردن شوهر پس اگر در این عدّه اسلام آورد شوهر هر یک از ایشان را که خواهد اختیار کند و هر چند
که عدّه اول منقضی شده باشد و دوم اظهر است و مثل این میآید در آنچه اگر زنهای چهارگانه او که با ایشان دخول
شده باشد اسلام آورند و او زن پنجمی را تزویج کند و با او دخول کند و بعد از آن هر یک از شوهر و زن پنجمی در عدّه
اسلام آورند بعد از انقضای عدّه چهار زن و هرگاه شوهر بعد از نکاح زن بت‌پرستی که مدخول بها باشد اسلام
آورد عدّه از برای آن زن قرار داده شود پس اگر شوهر مرتد شود و آن زن کافره باشد و بر کفر استمرار داشته باشد
تا انقضای عدّه از شوهر جدا شود و اگر زن در عدّه اسلام آورد و شوهر مرتد باشد عدّه از برایش قرار داده شود از
هنگام ردّه پس اگر شوهر در عدّه بسوی اسلام برگردد شوهر آن زن سزاوارتر است و اگر نه زن از او جدا شود و اگر
فرض منعکس شود یا آنکه زن در اول اسلام آورد و بعد مرتد شود حکم آن چون فرض سابق است و ظاهر آنست که مردن اختیار را
باطل نمیکند پس اگر یکی از آن زنان بعد از اسلام آوردن ایشان بمیرد شوهر را رواست که او را اختیار کند و نصیب
خود را از او میراث برد و اگر همه آنها بعد از اسلام آوردن بمیرند او را رواست که چهار زن را اختیار کند و از ایشان
میراث برد و هرگاه شوهر بمیرد و بعد از آن زنانی که زیاده بر عدد و شماره جائز اند بعد از اسلام آوردن ایشان و همه در عدّه
بمیرند پس در میان ایشان زنانی چند اند که ارث میبرند بعضی گفته‌اند که قرعه استعمال میشود و بعضی گفته‌اند که موقوف
باشد تا ورثه ایشان برحصه بتساوی یا بتفاوت مصالحه کنند پس اگر یکی از هشت زن از آن چیزی را طلب
کند باو داده نشود و اگر پنج زن طلب کنند ربع چهار یک نصیب بسوی ایشان دفع شود و اگر شش زن طلب
کنند نصف نصیب بایشان داده شود و بعضی گفته‌اند که حصه از ربع یا ثمن است که در میان ایشان بالسویه
قسمت میشود و وارث هر یک نصیب او را فرا میگیرد و هرگاه زنان بمیرند و بعد از آن شوهر همین وجوه سه گانه
در آن جاری میشود و وجه سیم در آن آنست که توارث شوهر عطا شود از مال هر زنی بنظر آنچه وارث آن زن

از مال شوهر فرا میگیرد و اگر مردن زنان پیش از مردن شوهر باشد پس اگر زنان همه شش زن باشند او را از مال هر یک
نصف ربع و سدس آن یا نصف نصف و سدس آن باشد پس ثلث سهم شوهر کم آید چنانکه ثلث سهم زن کم آید اگر
شش زن بعد از مردن شوهر مرده بودند و اگر ایشان هشت زن باشند او را نصف ربع یا نصف نصف باشد
و گفته اند که اگر شوهر پیش از ایشان بمیرد بر ایشان لازم باشد که از او عده بدارند زیرا که در میان ایشان کسی
هست که عده بر او لازم است و چون معین نشده همه را عده الزام شد بجهت تحصیل کردن برائت ذمه پس
حامل عده میدارد با بعد الاجلین یعنی دورترین دو مدت از وضع حمل و چهار ماه و ده روز و غیر آبستن اگر از ذوات
اشهر و صاحبان ماهها باشد چون یائسه و صغیره بچهار ماه و ده روز عده میدارد و اگر از ذوات اقراء و صاحبان
پاکیها یا حیضها باشد عده میدارد با بعد الاجلین یعنی چهار ماه و ده روز و سه طهر و اگر مرد پیش از زن اسلام
آورد و از برای ایشان عده قرار داده شود نفقه ندارد مادام که اسلام نیاورده باشد پس اگر در عده اسلام آورد نفقه را
از هنگام اسلام آوردن مستحق شود مگر آنکه آن زن از اهل کتاب باشد که در زمان عده نفقه را استحقاق دارد و اگر
زن اسلام آورد نه شوهر در زمان عده نفقه بلا نزاع واجب باشد خواه شوهر بعد از آن اسلام آورد و خواه اسلام نیاورد
پس هرگاه عده منقضی شود و شوهر اسلام نیاورده باشد نفقه ساقط شود و اگر با هم اسلام آورند وجوب انفاق
مستمر باشد و اگر زنان بچهار زن زیاد باشد یا دو خواهر در میان ایشان باشد انفاق بر همه ایشان پیش از اختیار
واجب باشد و اگر شوهر پیش از اسلام آوردن زنان بمیرد و حجر آنست که هر کدام که پیش از قسمت میراث اسلام
آورند ارث میبرد و اگر زن و شوهر در سابق بودن اسلام اختلاف کنند با اتفاق بر تحقق سابق قول قول شوهر است
در نزد اصحاب بجهت استصحاب برائت اصلی و محتمل است که قول زن مقدم باشد بجهت اصالة بقای نفقه و بعضی
از اصحاب گفته اند که این احتمال اولی است از برای بعضی از ایشان و اصحاب تمام آن رو کرده اند با آنکه آن وجاهت دارد
و مشهور آنست که گریختن بنده موجب طلاق نمیشود و صدوق در صحیح روایت کرده از حسن بن محبوب از حکم اعمی
و هشام بن سالم از عمار ساباطی از حضرت صادق که گفت آنحضرت را سؤال کردم از مردی که بنده خود را در تزویج
نهی اذن داده و بنده آن زن را تزویج کرده و بعد از آن بنده از آقایان خود گریخته و زن آن بنده آمده و از آقایان بنده
نفقه خود را مطالبه نموده که او را بر آقای بنده نفقه نیست و عصمتش از آن بنده جدا و بریده شده زیرا که گریختن
بنده طلاق زن او است و او بمنزله مرتد از دین اسلام است عرض کردم که اگر آن بنده بسوی آقای خود برگردد زنش
بسوی او برمیگردد فرمود که اگر عده آن زن از او برآمده و بعد از آن شوهری را اختیار او تزویج کرده و بعقد دیگری

در آمده

در آمده او را بر آن زن راهی و تسلطی نیست و اگر چنان باشد که شوهر نگرفته باشد و عده منقضی نشده باشد آن زن
زن او است به نکاح اول و شیخ در نهایه بمضمون این روایت فتوی داده و ابن حمزه او را پیروی نموده مگر آنکه او این
حکم را تخصیص داده بودن بنده که کنیز غیر آقای خود را تزویج کرده باشد و عمل بمضمون این روایت متجه است از آنجا
که با اخبار موثقه عمل شود و مشهور بقای زوجیت است و وجوب نفقه بر آقا مقصد دیم در شش مسئله که بعقد
تعلق دارد اول کفائت در صحت عقد شرط است و کفائت بفتح کاف و مد الف مانند شدن باشد و آن مصدر است
و مراد از آن تساوی و برابری در اسلام مگر آنچه استثنا شده باشد از صحت عقد زنی که از اهل کتاب باشد
از روی استدامت و دوام چه از اجماع در ابتدا و آغاز کردن بنا بر اقرب و آیا ایمان خاص و آن اسلام است با اقرار
بامامت امامان دوازده گانه علیهم السلام شرط است اکثر فقها بسوی اعتبار آن رفته اند در جانب شوهر نه زن
و جماعتی بسوی عدم اعتبار آن رفته اند مطلقا و با اکتفا کردن بمجرد اسلام و شاید که این اقرب باشد و نکاح مرد ناصبی
که با اهل بیت علیهم السلام دشمنی دارد درست نیست خواه آن آشکار کننده باشد و خواه نباشد بجهت صحیحه فضیل بن
یسار و معتبره او و موثقه فضیل بن یسار و غیر اینها و زن ناصبی که نکاحش حرام است از فی بیت در میان زیدیه و غلاة
و خوارج در حکم ناصبیاند و تمکن و دست رس شوهر از نفقه در صحت نکاح شرط نباشد و قولی باشتراط آن
حکایت شده و ظاهر شیخ اشتراط آنست در صحت نکاح و علامه در مختلف ذکر کرده است که زن اگر در ابتدا بشوهر
فقیری نکاح شود در حالی که بآن عالم باشد نکاحش صحیح باشد اجماعا و با جهل خیار را از برایش ثابت کرده و بعضی
از اصحاب بعد از نقل اتفاق بجواز تزویج فقیر مؤمن ذکر کرده که فائده اشتراط آن ظاهر نمیشود مگر در ولی و وکیل مطلق
که ایشان را روا نیست که او را تزویج کنند مگر بکفو و همتا پس اگر توانگری را اعتبار کنیم تزویجش بفقیر صحیح نباشد
و اگر او را بفقیر تزویج کند فسخ از برای او است و علامه در تذکره توانگری را داخل کفائت اعتبار کرده و از برای ولی تزویج
او را بفقیر تزویج نموده و اینرا از برای سلطان بعینه تخصیص نداده در زمن عدم اشتراط آنست در صحت عقد و ظاهر اشتراط
آنست در وجوب اجابت کردن با او یا بولی نزد درخواست اجابت و در ثبوت خیار در صورت جهل تردد است و معتبر
تمکن از نفقه است بالفعل یا بالقوه که قریب بفعل باشد و توانگری بمهر نزد ما شرط نیست و اگر عجز شوهر از نفقه تازه
بهم رسد در تسلط زن بر فسخ دو قول است و مشهور آنها عدم تسلط است و ابن جنید مخالفت کرده و قول او اقرب است نظر بحق
صحیح و جائز است نکاح کردن زن آزاد و بنده و زن عرب بمرد عجمی و زن هاشمی بمرد غیر هاشمی و بعکس و هم چنین
نکاح مردانی که خداوندان فنها و کارگرهای پست باشند بزنان صاحبان دین و بزرگواریها بنا بر صحیحی که مشهور است و این

چند مخالفت کرده در آنجا که در حق کسانی که صدقه بر ایشان حرام باشد ایشان اعتبار کرده که دختر را با ایشان تزویج نکند
مگر کسی که از ایشان باشد و مشهور آنست که هرگاه مؤمنی که قادر بر نفقه باشد خطبه کند اجابتش واجب است
و هر چند که نسبش پست تر باشد و مستند در آن حدیثیست که کلینی روایت کرده از علی بن مهزیار در صحیح که گفت
علی بن اسباط عریضه بحضرت امام محمد تقی ع نوشت در امر دختران خود و نوشت که او هیچ کس را مثل خود نمی یابد
پس حضرت در جواب نوشت که فهمیدم آنچه را که ذکر کردی از امر دختران و اینکه تو کسی را نمی یابی که مثل
تو باشد پس بسوی این مکن خدا تو را رحمت کند زیرا که رسول خدا ص فرموده که چون بیاید شما را کسی که خوی و دین
او را پسندید پس او را تزویج کنید اگر نکنید آنرا حاصل شود فتنه چه فتنه در زمین و فسادی بزرگ و این روایت
اخص از مطلوب است و ابن ادریس گفته و روایت شده است که هرگاه مؤمن بسوی غیر خود بفرستد و دخترش را
خطبه کند و در نزد او فی الجمله توانگری باشد بقدر نفقة الله حرم و آنچه من انعطاء کسی باشد که کردار و امانتش پسندیده
باشد و چیزی را مرتکب نباشد که مانند در جمله فاسقان داخل باشد شود و هر چند که در نسبش حقیر و قلیل المال
باشد یعنی حاد و بیعدادو که مال باشد چیزی باشد و آنکه دختر را با او تزویج نکند خدای تعالی را نافرمانی و باشد پیغمبر ص
مخالف باشد و وجه حدیث در آن اینست که او عاصی نباشد مگر هرگاه او را رد کند و دختر را با او تزویج نکند بجهت
آنچه مؤمن به آنست از فقر و پستی و عار از آن از برای آن اعتقادش باینکه آنچه من فقیر در شرع کفو و همتای او نیست
زیرا که اگر او را رد کند و دختر را با او تزویج نماید نه از برای این بلکه بجهت امری دیگر و غرض و مقصودی غیر از این
از مصالح دنیای خود را بر حرجی نیست و عاصی نباشد و این وجه حدیث است و بعضی از متأخرین این را نیکو شمرده اند
و بعضی از اصحاب گفته اند که با امتناع عاصی نباشد مگر هرگاه در آنجا طالب دیگر نباشد که برابری کند و هر چند که
از او پست تر باشد و اگر نه عدول کردن بسوی او جائز است و وجوب اجابت تخییری باشد و اگر این حکم بولی تعلق
نداشته باشد باینکه مخطوبه ثیبه باشد یا باکره که بر وی ولایت نداشته باشد در وجوب اجابت کردن بر او اگر بوجوب آن
بر ولی قایل باشیم نظر است از حیثیت اختصاص او بولی و آباد و وجوب اجابت بلوغ زن اعتبار میشود یا اجابت بر ولی
واجب است و هر چند که دختر کوچک باشد و وجه است از اطلاق امر و انتفاء حجت و مکروه است که بفاسق
تزویج کند خصوصا از ابخوار و نیز مکروه است که زن مؤمنه را بمخالف یعنی سنی تزویج کند و بمستضعف
باکی نیست و مراد از مستضعف کسی است از مردان و زنان که در عقلهای کودکان باشند نه استطاعت چاره جوئی
کند و دانند و نه راهی بسوی ایمان یابد دوم هرگاه شوهر خود را بقبیله نسبت دهد و بعد از آن ظاهر شود که او از غیر

آن قبیله است جماعتی که شیخ در نهایه از جمله ایشان است گفته اند که نکاح منفسخ میشود و در مبسوط اعدام خیار را
از برای او ثبوت داده و نکاح صحیح است و ابن ادریس این را اختیار کرده که خیار از برای او ثابت هرگاه آزاد در نفس عقد
شرط کند و در مختلف مذکور است که هرگاه خود را بقبیله نسبت دهد و بعد ظاهر شود که از قبیله پست تر از آن
بحیثیتی که از شرف آن زن ملائمت نداشته باشد خیار در فسخ از برای او باشد و از برای او است و هرگاه زنی را تزویج
کند و بعد از آن بداند که آن زن چنان بوده که زنا کرده یا اینکه شرعا ثابت شود اصحاب را در آن چند قول است یکی
از آنها آنست که در میان ایشان تفریق میشود و زن را صداق نیست دوم آنها آنست که شوهر را خیار باشد در زنی
که حد بر او جاری شده باشد بخصوص سیم آنها آنست که او را فسخ است و نیز رجوع کردن بر ولی مهر یا بن در میان
متأخرین اشهر است چهارم آنها جواز رجوع است بر ولی بدون فسخ و قول بجواز رجوع بر ولی مختار است بجهت نص صحیح
و در جواز فسخ تردد است سیم خلاف است در میان علماء نمیشناسم در اینکه تعریض بخطبه و سر به گفتن آن بزن
صاحب عده رجعی از غیر شوهر جایز نیست و تعریض آن بزنی که در عده بائن عده میباشد از غیر شوهر و از شوهر جایز است
هرگاه چنان باشد که در حال از برای او بدون توقف بمحلل حلال باشد و بر این دلالت میکند قول خدای تعالی
لا جناح علیکم فیما عرضتم به من خطبة النساء ولکن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا و
مصنف بعضی از آیه را در میان انداخته و آن اینست که او اکننتم فی انفسکم علم الله انکم ستذکرونهن
ولکن تا آخر یعنی هیچ گناهی نیست بر شما ای داعیان نکاح در آنچه بکنایه خبر دهید با آن از خواستگاری زنان
که در عده باشند نه آنکه بتصریح ذکر آن کنید یا پوشیده در نفسها و دلهای خویش کنید که آن نکنید نه بکنایه و نه
بتصریح خدا میداند که شما بزودی یاد خواهید کرد آنها را و بعد تو اینکه در سکوت نتوانید از ایشان و لیکن
وعده مدهید ایشان را بعملی که آنرا پنهان کنید یعنی مباشرت مگر آنکه بگوئید سخنی نیکو و ... مباشرت و اگر
حلیت زن بر محلل توقف داشته باشد و رجوع تعریض از شوهر و غیر او است و اگر زن حرام مؤبد باشد تعریض از هم
حرام است و اما تصریح بآن گفته اند که بعبارت مطلقا حرام باشد مگر از شوهر هرگاه چنان باشد که از برای او
بلا محلل حلال باشد بخصوص تصریح از تعریض که بمعنی آشکار گفتن است در اینجا خطاب گفتن است بلفظی که
چیزی را احتمال ندارد مگر نکاح و تعریض اشاره است بلفظی که بعد نکاح و غیر آنرا احتمال داشته و هر چند که
در نکاح غالب تر باشد مثل این لفظ که بسا کسی که در تو رغبت دارد یا حریص است بتو یا نمیبینی که تو صاحب جمالی
یا از غرض و مقصود من آنست که تزویج کنم یا خدا ان شاء الله از برایم میسر کرده اند یا بیوه و بی شوهر نخواهی ماند

و نحو اینها و اگر به نکاح تصریح کند مخاطب را اهمال نماید و فرق گذارد و بعضی گفته‌اند که اگر اراده نکاح داشته باشد یا عکس آنچه
مذکور شد تعریض باشد به حکم تعریض و تصریح در جواز و تحریم در موضع آنها نیز شامل است و اگر در موضع تحریم
تصریح به خطبه کند این امر به تحریم زن بر او [illegible] اثر نماید و هرگاه خطبه کند و زن اجابت نماید در تحریم خطبه
او بر غیر او یا کراهت آن دو قول است و اقرب ترجیح آنست مگر هرگاه مستلزم ایذای او باشد و آزار او و بر انگیختن
دشمنی و [illegible] باشد و اگر زن اجابت کند با آنچه مشعر رضا باشد بدون تصریح در کتب مذکور شده این حکم
در آن دو وجه است و همچنین اگر هیچ یک از اجابت و رد موجود نشود و اگر بر آن تصریح کند حرام باشد نیز مکروه
و بعضی گفته‌اند که آن اجماعی است و این حکم اختصاص به خطبه مرد مسلمان دارد و اگر در موضع نهی به خطبه اقدام نماید
و عقد کند نکاح صحیح است **چهارم** هرگاه زنی را تزویج کند که سه مرتبه مطلقه شده باشد و زن در عقد شرط
کند که هرگاه او را تحلیل کند نکاحی در میان ایشان نباشد بعضی گفته‌اند که عقد باطل است و بعضی گفته‌اند که
صحیح است و شرط بیهوده باشد و همچنین اگر طلاق شرط شود و بنا بر قول اول مهر مسمی در عقد باطل شود و بنا بر قول
[illegible] از برای طلاق کردن [illegible] حلال میشود با فرقت و انقضای عده بنا بر قول اول و اگر در عقد شرط تصریح نکند و این امر
در نیت او یا نیت زن یا ولی باشد عقد صحیح است **پنجم** نکاح شغار که بنا بر مشهور [illegible] باطل است
باتفاق و در دلالت اخبار بر آن این است که [illegible] تزویج شود [illegible] مهر هر یک نکاح دیگری باشد
و نکاح شغاری که باطل است بر سه چیز اشتمال دارد یکی شرط عقدی در عقد دیگر و دیگری اشتراک [illegible] بضع
قرار دادن آن سیم تعلیق عقدی بر عقد دیگر [illegible] توقف شیء است بر نفس و علما در باطل کننده نکاح
شغار اختلاف کرده‌اند و از جمله ایشان کسی است که سبب آن را اشتراک بضع قرار داده و [illegible] مهر بودن آن از برای زن
منکوحه [illegible] شوهر پس بطلان با اشتراک [illegible] و اگر یکی از ایشان [illegible] تزویج کند
و شرط نماید که آن دیگری [illegible] را با او تزویج کند به مهری معلوم هر دو عقد صحیح است و مهر باطل [illegible] و آن
مبنی بر [illegible] است و بعضی از اصحاب در آن توقف کرده‌اند و همچنین اگر با او تزویج کند و شرط نماید که شوهر [illegible]
با او تزویج کند [illegible] ذکر مهر و اگر بگوید که دختر خود را به تو تزویج کردم [illegible] دختر خود را به من تزویج کنی [illegible] نکاح
دختر من مهر دختر تو باشد نکاح [illegible] صحیح است **ششم** مکروه است عقد [illegible] تربیت کرده
[illegible] همچنین عقد بر دختر [illegible] حلال است [illegible]
[illegible] مکروه است که دختر زن خود را [illegible]

مطلب دویم در نکاح منقطع

تزویج کند هرگاه زن آن دختر را بعد از مفارقت کردن از او زائیده باشد و باکی نیست به نکاح دختری که پیش از نکاح پدر
او را زائیده و نیز مکروه است که تزویج کند کسی را که هووی مادرش بوده با غیر پدرش و نیز مکروه است که زنی را که زنا
کرده تزویج کند پیش از آنکه زن توبه کند **مطلب دویم** در نکاح منقطع یعنی متعه و در این عقد شوهر را ممتع میگویند
و زن را ممتع بها و آن در شرع اسلام جائز است و بحث از آن مشتمل است بر چند طرف و غیر از طرف اول طرفی را عنوان
نکرده **طرف اول** چاره نیست در آن از ایجاب و قبول و ایجاب همان لفظی است که [illegible] دلالت دارد و چون
قول او که زوجتک و انکحتک و متعتک پس هر یک از اینها که حاصل شود ایجاب واقع شود و ابو الصلاح و ابن
براج در ایجاب تجویز کرده‌اند که [illegible] واقع شود میگوید که متعینی نفسک بکذا یعنی متعه بده به من نفس خود را به فلان
مبلغ پس زن میگوید که قبلت یا رضیت و سید مرتضی رحمه الله تحلیل کنیز را عقد متعه قرار داده پس به لفظ
ابحت یعنی مباح و روا ساختم منعقد میباشد و احتیاط در اقتصار کردن بر چیزی است که ذکر کردیم و اگر مرد
بگوید که تزوجت یعنی قبول زنی و جفتی کردم پس زن بگوید که زوجتک صحیح است و چاره نیست از ذکر همه آنچه
اعتبار میشود در عقد از آنچه تقدیم یافت و قبول همان لفظی است که بر رضای به آن ایجاب دلالت دارد و مشهور
میان ایشان آنست که چاره نیست که ایجاب و قبول به لفظ ماضی باشد و جماعتی از ایشان مخالفت نموده‌اند
و در آن به صیغه مستقبل اکتفا کرده‌اند با آنکه مرد بگوید که اتزوجک متعة کذا بمهر کذا یعنی قبول میکنم زنی تو را
در فلان مدت به فلان مهر با قصد انشاء و ایجاد زوجیت نه آنکه مقصود خبر دادن باشد که بعد از این چنین خواهم کرد
پس زن بگوید که زوجتک و همچنین اگر بگوید آری به جهت استناد به روایات بسیار و شاید که آن اقرب باشد
و شرط است که زن مسلمان یا از اهل کتاب باشد چون یهود و نصاری بنا بر اقوی و به جهت تمتع زن یهودیه
و نصرانیه دلالت میکند صحیحه اسمعیل بن سعد اشعری و مرسله حسن بن علی بن فضال و روایت زراره و عموم [illegible]
و در زن [illegible] نوعی تردد هست به جهت اختلاف اخبار و رعایت احتیاط در او اولی است و او را منع میکند از شراب
خوردن و [illegible] نجاسات که موجب پلیدی [illegible] که مانع استمتاع [illegible] زن مسلمان متعه نمیشود
مگر به مسلمان بالخصوص و در اعتبار ایمان دو قول است و جائز نیست تمتع به زنی که [illegible] ناصبیه یعنی دشمن
اهل بیت باشد و به کنیز در حال آنکه زن آزادی در زوجیت باشد مگر به اذن آزاد به جهت صحیحه محمد بن اسمعیل
از حضرت کاظم و در آن قولی است که منع از تمتع به کنیز بدون اذن آزاد مطلقا و شاید که مستندش صحیحه یعقوب بن یقطین
باشد و این صحیحه دلالتش بر تحریم واضح نیست و حمل بر کراهت اقرب به جمع است و فرقی نیست در حالی که زن آزاد منکوحه [illegible]

بعقد دائم باشد یا منقطع و همچنین دختر برادر و دختر خواهرش را بر او داخل نکند مگر باذن او بنا بر آنچه
اصحاب ذکر کرده اند و اگر کسی بآن مبادرت کند در بطلان عقد یا توقف آن بر اجازهٔ عمه یا خاله دو قول است و مستحب آنست
که زن مؤمنهٔ صاحب عفت را اختیار کند و آنکه با تهمت از حالش بپرسد بجهت صحیحهٔ ابو مریم و سؤال شرط در صحت
نیست بلکه زن بر نفس خود مصدق میشود که آنچه در باب خود بگوید باور باید کرد بجهت روایت میسر و ابان بن تغلب که
هر دو روایت دلالت دارند که زن در باب شوهر نداشتن تصدیق میشود و صحیحهٔ یونس بن عبد الرحمن از حضرت امام
رضا ع در حدیثی که گفت با آنحضرت عرض کردم که زن بطور متعه تزویج میشود و شرطش منقضی میشود و مرد دیگری او را
شوهر میکند پیش از آنکه عده اش تمام شود که بر تو چه باشد چنانچه گناه آن بر زنست و روایت فضیل
مولای محمد بن راشد و مرسلهٔ مهران بن محمد و روایت محمد بن عبد الله اشعری و زن زناکار مکروه است بجهت صحیحهٔ
محمد بن اسمعیل و حسنهٔ عبد الله بن ابی یعفور و روایت محمد بن عیص و غیر اینها و اگر او را متعه کند باید که
منع کند او را از زنا و آن شرط نیست و صدوق از تمتع با او منع کرده مطلقا و ابن براج منع کرده هرگاه او را از زنا منع
نکند و حمل لازم است بجهت موثقهٔ عمار که معتضد است بروایت علی بن یقطین و روایت زراره و روایت حسن بن
ظریف که در کشف الغمه مذکور است و احوط اعتبار اذن پدر است در تمتع با باکره و اطلاق روایت کراهت تمتع با باکره را
اقتضا میکند مطلقا و در کلام ایشان تقیید است بدختری که او را پدر نباشد و اگر بکند بکارتش را نبرد و بکارت بردن
حرام نیست و هرگاه کتابی بعد از نکاح متعه اسلام آورد عقد منفسخ نشود و اگر زن اسلام آورد نه شوهر بعد از
دخول عده اعتبار شود پس اگر در آن اسلام آورد و مدت منقضی نشده باشد شوهر باو سزاوارتر است و اگر نه ظاهر شود
که از هنگام اسلام فسخ شده و اگر یکی از زن و شوهری که کافر حربی باشند بعد از دخول اسلام آورد عده و مدت اعتبار شود
پس اگر یکی از آنها پیش از اسلام آوردن دیگری بیرون رود منفسخ شدن عقد آشکار گردد و مهر مسمی ثابت شود با دخول
مطلقا و بدون آن اگر آنکه اسلام آورده شوهر باشد و مهر شرط است در صحت متعه بخصوص بجهت صحیحهٔ زراره و صحیحهٔ اسمعیل بن
فضل هاشمی و موثقهٔ ابو بصیر و غیر اینها و شرط است که مهر مملوک و معلوم باشد و اگرچه بمشاهده یا وصف باشد در مکیل
و موزون و تعیین و اندازه در آن نیست مگر آنچه بر آن تراضی کنند و از یک بکر راضی شوند بنابر مشهوری که اقرب است
بجهت عموم ادله و روایت ابان بن تغلب و صحیحهٔ محمد بن مسلم و حسنهٔ محمد بن نعمان احول مذکورست که کمتر آن دو کف
از گندم است و در روایت ابو بصیر مذکور است که کمتر آن یک کف از طعام است یا آرد یا سویق یا خرما و در روایت احول آنست
که کمتر آن یک کف از گندم است و ابن بابویه گفته که کمتر از یک درهم مجزی نباشد و گویا که او نظر بصحیحهٔ ابو بصیر کرده زیرا که

در آن مذکور است که در مهر یک درهم و بالاتر از آن مجزیست و مانند آن در صحیحهٔ علی بن رئاب که در وی بلا اسناد مذکور است
واقع شده و دفع مهر بمجرد عقد در نزد جماعتی از ایشان لازم است و دلیل آن واضح نیست و متمتع را میرسد که همه مدت
و بعضی از آنرا بزن ببخشد پیش از دخول یا بعد از آن بجهت صحیحهٔ علی بن رئاب و روایت یونس بن عبد الرحمن و روایت
اسحق بن عمار و روایت ابان بن تغلب پس اگر بعد از دخول مدت را باو ببخشد صحیح است و از مهر چیزی نمیشود و اگر پیش از دخول
باشد نصف مهر از برای زن باشد و شوهر بآن رجوع میکند اگر چنان باشد که مهر را داده باشد و در این دعوی میان ایشان
خلافی را نمیشناسم و بعضی از ایشان اجماع را بر آن نقل کرده و مستندش موثقهٔ سماعه است و این در وقتی است که بخشش همه
مدت کرده وقت بخشش باقی مانده تعلق گیرد اما اگر بعضی از مدت را بخصوص باو ببخشد و این را تجویز کنیم و مدت منقضی
شود و باو دخول نکرده باشد در سقوط نصف مهر وجهی است و هرگاه دخول کند مهر استقرار بهم رساند بشرط وفا کردن
بمدت و اگر بچیزی از آن اخلال کند شوهر را میرسد که از مهر بنسبت آن مدت وضع کند بجهت آنچه کلینی روایت کرده در
صحیح عمر بن حنظله از حضرت صادق ع و روایت دیگر که صحیح است از عمر بن حنظله و ایام حیض استثنا میشود بجهت روایت
عمر بن حنظله و اسحق و در استثنای غیر آنها از ایام عذرها از بیماری و محبس وجهی است و اما مردن پس بسبب آن
چیزی ساقط نمیشود و اگر فساد عقد آشکار شود بانکه شوهری از برایش ظاهر شود یا مانعی دیگر از جهت تزویج او از نسب
یا مصاهرت یا غیر اینها پس اگر با او دخول نکرده باشد مهری نیست و اگر زن آنرا گرفته باشد شوهر را در او باشد که طلب
بکند پس آن کند و اگر با او دخول کرده باشد اصحاب را در آن چند قول است یکی از آنها آنست که از برای زنست آنچه گرفته
و بر شوهر لازم نباشد که آنچه باقی مانده باو بدهد و دوم آنها آنکه زن اگر دانا باشد از برایش چیزی نیست و اگر نادان
باشد مهر مسمی از برای اوست و سیم آنها آنکه با علم چیزی از برایش نیست و با جهل مهر المثل است و آیا مراد مهر المثل از
برای آن مدت است یا مهر المثل از برای نکاح دائم در آن دو قول است و چهارم آنها آنکه با علم از برایش چیزی نیست و با جهل
اقل امرین است از مسمی و مهر المثل بیکی از دو اعتبار و حسنهٔ حفص بن بختری و روایت علی بن احمد بن اشیم بقول اول
دلالت میکند لیکن عمل بمضمون آنها بموجب اطلاق آنها خواه آن زن عالم باشد و خواه جاهل خالی از اشکال نیست و اما
اجل و مدت پس آن شرط است در عقد متعه بجهت صحیحهٔ زراره و صحیحهٔ اسمعیل بن فضل و موثقهٔ ابو بصیر و غیر اینها
پس اگر اجل ذکر نشود و متعه قصد شود بعضی گفته اند که بطور دائم منعقد شود و بعضی گفته اند که باطل میشود مطلقا و
بعضی گفته اند که اگر ایجاب بلفظ تزویج یا نکاح باشد بدائم منقلب شود و اگر بلفظ تمتع باشد عقد باطل است و بعضی
گفته اند که اخلال باجل اگر بر وجه فراموشی و جهل واقع شود باطل است و اگر از روی عمد واقع شود بدائم منقلب شود و قول

اوّل مذهب اکثر است و موثقهٔ عبدالله بن بکیر و روایت ابان بن تغلب و روایت هشام بن سالم بر آن دلالت میکند
و مشکل میشود بآنکه صلاحیت معارضه ندارند با عقد دائم کفایت نمیکند با مخالفت مضمون آن با آنکه معتبر از روایات
مذکوره روایت ابن بکیر است و آن صریح در مطلوب نیست بجهت احتمال آنکه مراد فرق میان متعه و دوام باشد و این
مسئله محل اشکال است و در بعضی از نسخ این زیادتی واقع شده است که قول دویم اقوی است و اجل بحد و اندازه
اندازه نمیشود در باب کمی و بسیاری بلکه آنچه بر آن تراضی کنند و هرچند که در جانب کمی بحدی برسد که جماع در آن
ممکن نباشد بجهت عدم انحصار غایت و مقصود در جماع بجهت عموم ادله و از ابن حمزه منقولست که او کراهت داشته از پیش طلوع
آفتاب و بنهم روز اندازه کرده و جایز نیست از آنکه اجل مضبوط و از زیاده و نقصان محروس باشد چون عزّت لاجلها
بجهت صحیحهٔ محمد بن اسمعیل بن بزیع و جایز است که بعضی از روز را مدت قرار دهد هرگاه بغایت معیّنی محدود و معیّن
یا بمقدار معیّنی مضبوط باشد چون نصف روز مثلا و آیا در مدت متصل بودن آن بزمان عقد اعتبار میشود یا جدا
بودن پیش از آن جایز است در آن دو وجه است پس اگر بصحت قائل باشیم آیا عقد کردن را او در مدتی که در میان عقد و مبدأ
مدت مشروطه در میآید هرگاه وفا کند باجلی که در باره بر آن عقد شده و بعد از آن دو وجه است و اگر اطلاق کند
آیا بسوی متصل بعقد منصرف میشود یا باطل باشد ابن ادریس بسوی دویم رفته و مشهور اوّل است و آن اقوی است
پس اگر او را واگذارد تا انقضای مدت مشروطه زن از عقد او بیرون رفت و مهر از برایش استقرار بهم رساند و اگر یک مرتبه
یا دو مرتبه را ذکر کند و بر آن اقتصار نماید بعضی گفته اند که باطل است و بعضی گفته اند که صحیح باشد و دائم برگردد
و بعضی گفته اند که صحیح است و پیروی آن شود و اوّل اظهر است و اگر یکبار یا دو بار را در زمان معیّنی شرط کند مجتهدی
که زمان اجل مضبوطی باشد و ذکر شماره شرط زائدی باشد بر آن صحیح است و شوهر را زیاده از عدد مشروط بدون اذن
زن جایز نباشد و گرفتن مشروط را و متعیّن نیست زیرا که جماع کردن واجب نباشد و زن از زوجیت بیرون نمیرود
مگر بسر آمدن اجل پس بعد از او و بعد از استیفای عدد مشروط غیر جماع جایز است و آیا او را جایز باشد
که باذن زن جماع کند بعضی گفته اند آری و بعضی گفته اند نه و شاید که اوّل اقرب باشد و اگر آن را شرط کند در وقت
معیّنی به آنکه اجل را اراده شود بلکه مقصود آن باشد که فعل در خارج آن زمان واقع نشود و در هر زمان که شماره بپایان
رسد از او جدا شود چنانکه زن قبل از آمدن آن وقت جدا میشود هرچند که نکرده باشد صحت آن دو احتمال است و بنابر
که بطلان اقرب باشد و در اینجا هفت مسئله است **اوّل** علمای ما اتفاق کرده اند بر اینکه هر شرطی از شرطها جایز که با کتاب
خداوند و سنت پیغمبر مخالفت نداشته شرط کردن آنها در عقد نکاح جایز باشد پس در هر زمان که همراه ایجاب و قبول اتفاق

افتد وفا کردن بآن واجب است بجهت آیه و بجهت قول آنحضرت ع در صحیحهٔ ابن سنان و غیر آن که المؤمنون عند شروطهم
و گفته اند که شرط وفا کردن بآن لازم نباشد مگر هرگاه در ایجاب یا قبول واقع شود پس اگر مقدّم یا مؤخر باشد معتبر
واقع نشود و مشکل میشود بآنکه آنچه دلالت میکند بوفا کردن بشروط ابتدا شامل است مگر آنکه صدق شرط بر منفصل
از عقد منع شود و در آن اشکال است و کلینی و شیخ روایت کرده اند از محمد بن مسلم در موثق که گفت شنیدم از حضرت باقر ع
که میفرمود در باب مردی که زن را بطور متعه تزویج میکند که ایشان از یکدیگر ارث میبرند هرگاه شرط نکنند و جز این
نیست که شرط بعد از نکاح است و ابن ادریس ابتدا از کتاب ابن بکیر روایت کرده و از ابن بکیر مرویست که گفت حضرت
صادق ع فرمود که هرگاه بزن شروط متعه را شرط کنی و زن بآن راضی شود و تزویج را بر او ایجاب و اثبات نمائی بعد
از نکاح شرط خود را بر او بگردان پس اگر آن را اجازه نمود جایز است و اگر آن را اجازه نکرد آنچه پیش از نکاح بوده از شرط بر او
جایز نیست و باسناد دیگر از ابن بکیر بن اعین مرویست که گفت حضرت صادق ع فرمود و همین حدیث را ذکر کرده و از عبدالله
بن بکیر در موثق مرویست که گفت حضرت صادق ع فرمود آنچه پیش از نکاح باشد از شرط نکاح آن را در هم شکند و آنچه بعد
از نکاح باشد جایز است و از محمد بن مسلم مرویست که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از قول خدای عزّ و جلّ و لا
جُناحَ عَلَیْکُمْ فِیمَا تَرَاضَیْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِیضَةِ فرمود و هیچ و بالی و گناهی نیست برشما ای شوهران و زنان در آنچه
از یکدیگر راضی شده اید بآن بعد از مهری که در نکاح فرض شده و حضرت فرموده که آنچه تراضی کنند بآن بعد از نکاح جایز
نباشد مگر برضای زن و بچیزی که مرد باو دهد و زن بآن خوشنود شود و شاید که مراد از قول آنحضرت که فرموده بعد
از نکاح بعد از تحقق نکاح باشد نه بعد در حال ایجاب پس این اخبار دلالت دارد بر عدم لزوم آنچه پیش از نکاح بوده و
اعاده شرطی که در عقد واقع شده بعد از آن شرط نیست و بعضی از ایشان قول را باشتراط اعاده نقل کرده اند و آن دور است
و اگر متعاقدین پیش از عقد بر چیزی از شروط اتفاق کنند و بعد از آن عقد کنند و در عقد آن را ذکر نکنند بجهت غفلت
ایشان که ذکر آنچه پیش باشد از اعاده بی نیاز میسازد پس بعضی از اصحاب بطلان عقد را بجهت آن ذکر کرده اند بنابر عدم
لزوم شرط متقدم و عدم قصد بسوی عقدی که از شرط خالی باشد و اگر پیش از عقد بر شرطی اتفاق کنند و بعد
آن شرط را در وقت عقد فراموش کنند اشکالست و بعضی از ایشان صحت را اقرب شمرده بجهت تعلق قصد در حال عقد
بواقع ساختن عقدی که از شرط خالی است و هرچند که مطلوب بوده اوّل خلاف آن باشد **دویم** جایز است که از متعه
عزل کند و هرچند که در باب آن اذن ندهد بلا خلاف و فرزند باو ملحق میشود و هرچند که عزل کرده باشد و حکم در هر جا
صحیح همچنین است پس جماع کننده را نمیرسد که بواسطهٔ عزل یا تهمت فرزند را نفی و از خود دور کند بلکه با علم بانتفای

فرزند از او نفی میکند لیکن اگر در اینجا فرزند را نفی کند در ظاهر از او منتفی شود و بدون لعان از او قبول میشود
بنا بر آنچه اصحاب گفته اند و در مسالک مذکور است که این حکم موضح و عاق است و لکن در میان او و خدای تعالی معتبر علم
او است بانتفای فرزند از او سیم بمتعه نه طلاق واقع میشود و نه لعان اما نفی فرزند پس گذشت که او بدون لعان
منتفی میشود و بعضی از ایشان اجماع را بر آن نقل کرده اند و اما بانتفی پس آن مذهب اکثر است و سید مرتضی در آن مخالفت
کرده و اول اقوی است و بمتعه ایلاء واقع نمیشود بنا بر اشهر قولین و در وقوع ظهار با آن دو قول است و اگر بوقوع آن شد چهارم
اصحاب در ثبوت توارث میان زن و شوهر در نکاح متعه اختلاف کرده اند بچند قول یکی از آنها آنکه آن توارث را اقتضا
میکند مطلقا خواه با شرط و خواه بدون شرط چون نکاح دائم حتی آنکه اگر سقوط آن را شرط کند شرط باطل باشد دوم آنها
عدم توارث است مطلقا و سیم آنها آنکه زن و شوهر از یکدیگر ارث میبرند مادام که سقوط آن را شرط نکرده باشند و چهارم آنها
آنکه اصل عقد با اطلاق توارث را اقتضا نمیکند بلکه با اشتراط آن مقتضی است پس هرگاه توارث شرط شود ثابت گردد
بجهت تبعیت شرط و شیخ و جماعتی که محقق و شهیدین از جمله ایشان اند میل باین قول نموده اند و شاید که این احوط اقوال
باشد بجهت دو روایت صحیح و آنها آنچه شیخ روایت کرده از محمد بن مسلم که گفت حضرت صادق ع را سوال کردم که
هرچند وجه ندادست بعقد متعه فرمود که آنچه مرد و زن بر آن تراضی کرده باشند و اگر میراث را شرط کنند پس ایشان
بر سر شرط خود اند دوم آنچه کلینی روایت کرده از احمد بن محمد بن ابی نصر بواسطه ابراهیم و حمیری در قرب الاسناد
از او در صحیح روایت کرده از ابوالحسن حضرت امام رضا ع که فرمود تزویج متعه نکاحی است با میراث و نکاحی است بدون میراث
اگر شرط کنی باشد و اگر شرط نکنی نباشد و این قول را معارضی از جهت اخبار نیست که بآن اعتداد و اعتماد شود مگر روایت
سعید بن یسار و آن صلاحیت از برای معارضه ندارد بجهت قصور سند آن و صریح نبودن متن آن لیکن در آن اشکال است
از جهت معارضه کردن با ظاهر قرآن پس تامل را در این مسئله مجالی هست و اگر توارث را از برای یکی از ایشان شرط
کنند نه دیگری مقتضای این دو روایت پیروی کردن شرط ایشان است پنجم هرگاه شوهر با او دخول کند و بعد از آن
اجلش منقضی شود یا شوهر مدت را باو ببخشد عده داشتن لازم باشد اگر یائسه نباشد و اصحاب در تقدیر و اندازه
عده بجهت اختلاف روایات اختلاف کرده اند بچند قول یکی از آنها آنکه عده دو حیض است و جماعتی از اصحاب که شیخ
از جمله ایشان است میل بآن نموده اند دوم آنها آنکه آن یک حیض است و این قول ابن ابی عقیل است و سیم آنها آنکه
آن یک حیض و نصف است و آن مختار صدوق است در مقنع و چهارم آنها آنکه آن دو طهر است و این مختار شیخ مفید است
و ابن ادریس و علامه در مختلف و این مسئله نزد من محل اشکال است بجهت اختلاف روایات و جمع میان روایات مجمل

آنچه

آنچه بیک حیض زیاد باشد بر استحباب دو دو بیست و هم از اینها در وقتی است که زن از جمله آنها باشد که حائض میشوند پس
اگر در سن و سال کسی باشد که حائض میشود و حائض نشود عده اش چهل و پنج روز است بجهت اخبار و در اینها فرقی نیست
در میانه زن آزاد و کنیز و متمتع بها از وفات شوهر چهار ماه و ده روز عده میدارد هرگاه آزاد باشد خواه شوهر با او دخول
کرده باشد و خواه دخول نکرده باشد هرگاه غیر حامله باشد بنا بر اشهر و بعضی گفته اند که عده اش دو ماه و پنج روز است
و این قول شیخ مفید و سید مرتضی است و شاید که اول اقرب باشد و اگر کنیز باشد عده اش از وفات شوهر در حالی که آبستن
نباشد دو ماه و پنج روز است بنا بر اشهر و نص صحیح بر آن دلالت میکند و جماعتی که ابن ادریس و علامه در مختلف از جمله
ایشان اند میل باین نموده اند که عده کنیز از وفات چون عده زن آزاد است و آن را سوا اهدیت اخبار و اگر کنیز
حامله باشد عده اش ابعد اجلین است از عده مذکوره و وضع حمل ششم گفته اند که تازه کردن عقد متعه پیش از
انقضای مدت صحیح نیست و اگر ابتدا اراده کند آنچه را که از مدت باقی مانده باو می بخشد و بعد از آن بنای تازه میگذارد
و روایت ابان بن تغلب بر این دلالت میکند هفتم متمتع بها را جائز نباشد که بغیر شوهر تزویج کند مگر بعد از
آنکه عده اش منقضی شود و جائز است که در عده دو باره بشوهر اول تزویج کند بجهت اخبار بسیار چون صحیحه محمد بن
مسلم و حسنه ابو بصیر و مرسله ابن ابی عمیر و غیر اینها مطلب سیم در نکاح کنیزان و آن دو نوع است یکی عقد
دیگری تحلیل یعنی حلال کردن کنیز و عقد بر دو قسم است یکی دائم و دوم متعه و در این قسم هم چند مسئله است اول
هرگاه غلام یا کنیز بدون اذن آقا عقد کند اشهر و اقوی آنست که در هر دو موقوف باجازه است و حسنه زراره بلکه صحیحه هم
بر آن دلالت میکند و صدوق این را باسناد خود پیش از ابن بکیر از زراره روایت کرده و نیز روایت دیگر زراره و بعضی
گفته اند که اجازه چون عقد تازه است و بعضی در هر دو ببطلان قائل شده اند و بعضی فرق میان نکاح کنیز و غلام گذاشته اند
پس اول باطل میشود و دوم موقوف بر اجازه است و هر لفظی که برضا دلالت دارد در اجازه کفایت میکند و ابن جنید
گفته است که اگر آقا چنان باشد که عالم شده باشد باینکه غلام کنیز را باخود عقد کرده و آن را انکار نکند و در میان ایشان
تفریق و جدائی نیندازد جاری مجرای رضای بآن و امضا شود و در مختلف این را ترجیح داده و آن حسن است و چند
روایت بر آن دلالت میکند چون صحیحه معویة بن وهب و صحیحه حسن بن زیاد طائی و هرگاه برای آقای کنیز است و اگر بعضی
از مالکان اذن دهند بعضی دیگر امضای آن نشود مگر برضای باقی مالکان یا اجازه ایشان بعد از عقد بنا بر اقرب
دوم هرگاه پدر و مادر بنده باشند فرزند در فرزندی تابع ایشان است پس ملک مالک ایشان باشد و اگر پدر و مادر مالک
دو نفر باشند مشهور آنست که فرزند در میان ایشان دو نصف باشد و مادر را پیروی نکند چنانکه در باقی حیوانات

پیروی میکند خواه هر دو اذن داده باشند و خواه اذن نداده باشند و باین نفی را نیافتم مگر آنکه بیرون بشود او
از ملک ایشان و علامه ترجیح ابن ادریس اختیار میکند و از ابو الصلاح منقول است که او میل بسوی این رفته که فرزند مادر را
پیروی میکند چنانکه در باقی حیوانات چنین است و اگر یکی از هر دو مالک فرزند را شرط کند یا شیئی از نصیب خود را
شرط کند پیروی شود و گفته اند که اگر یکی از ایشان اذن دهد نه دیگری فرزند مال کسی است که اذن نداده و این
نفی را نیافتم و هر گاه یکی از پدر و مادر آزاد باشد و آقای بنده فرزند را شرط نکند فرزند آزاد است بنا بر مشهور
میانه اصحاب و ابن جنید در آن مخالفت کرده و روایات متعدده بر اول دلالت میکند چون صحیحه جمیل بن دراج
و حسنه ابن ابی عمیر و حسنه جمیل و ابن بکیر و مرسله ابن ابی عمیر و غیر اینها و از برای ابن جنید بدلیل و روایت ضعیفی
استدلال شده و بتضعیف سند آنها رد شده لیکن صحیحه حلبی و صحیحه عبد الرحمن بن ابی عبد الله بر آن دلالت میکند
پس این مسئله خالی از اشکال نباشد و ترجیح اول در روایت بجهت بسیاری روایاتی که بر آن دلالت دارد و
هر گاه آزادی فرزند شرط شود اشکالی در تحقق آن نیست و اگر بندگی شرط شود مشهور تحقق آنست و بعضی
از ایشان عدم تحقق را تقویت داده و شاید که آن اجود باشد و بفرض فساد شرط ظاهر آنست که عقد از آن پیروی
میکند و فاسد میشود و احتمال دارد که با وجود فساد شرط عقد صحیح باشد و بر این متفرع میشود آنچه اگر باین عقد با او
جماع کند و اولاد از او بهم رسانند پس اگر عقد را صحیح دانیم یا بفساد آن قائل باشیم و شوهر جاهل باشد فرزند آزاد است
و اگر بفساد آن قائل باشیم و شوهر دانا باشد زناکار است و فرزند بنده باشد بجهت پیروی کردن مادرش
و اگر بصحت شرط قائل باشیم لازم باشد و بعد آزادی بر نگردد مگر بسببی تازه سیم اگر مرد آزاد با کنیزی زنا
کند یا غلام با کنیز غیر آقای خود بدون عقد زنا کند فرزند مال آقای کنیز است و هر گاه آزاد کنیزی را تزویج کند بدون
اذن مالکش و پیش از اجازه با او جماع کند پس اگر هر دو عالم بحرمت باشند آن جماع زنا است که بواسطه آن حد بر ایشان
ثابت میشود و فرزند بنده آقای کنیز باشد بجهت اخبار بسیار و در ثبوت مهر از برای آقا دو قول است نظر باصل
و بعضی از روایاتی که مهر را افاده نمیکند و بانتفای ثبوت ضمان در مفوضه و بنا است که بر ثبوت آن استدلال شده
بصحیحه فضیل بن یسار از حضرت صادق علیه السلام که در آن گفته که عرض کردم مرا خبر ده که اگر آقا از برای آنکس حلال کرده باشد
آنچه را که غیر فرج است پس شهوت بر او غلبه کرده و بکارتش را بوده فرمود که او را این امر نیست عرض کردم که اگر بکند
آیا زناکار باشد فرمود نه ولیکن خیانتکار خواهد بود و عشر قیمت او را از برای صاحبش غرامت میکشد اگر باکره
باشد و اگر نباشد نصف عشر قیمتش زیرا که ثبوت عوض در اینجا ثبوت آن را در زنای محض اقتضاء میکند بطریق اولی

وتامل

و تامل را در آن مجالی هست و اگر هر دو بحرمت جاهل باشند یا بانکه حرمت تزویج کردن کنیز را بدون اذن
مالک ندانند یا ایشان را شبهه دیگر عارض شود حد بر هیچیک از ایشان نیست و بر مرد مهر لازم است بنا
بر آنچه اصحاب بآن قطع کرده اند و در مستحق بودن آن یا مهر المثل یا عشر و نصف عشر چند معتبر است و اگر فرزندی را
بیاورد آزاد و پیرو پدرش باشد و بر پدر لازم است که قیمت او را در روزی که زنده بهم میرسد و بر زمین
میافتد بآقا دهد در نزد اصحاب و اگر مرده ساقط شود چیزی از برای آقا نباشد و اگر آزاد جاهل باشد و
کنیز عالم حکم در سقوط حد از آزاد و ملحق شدن فرزند باو و وجوب قیمت فرزند چون صورت سابق است
در مشهور و وجوب مهر است و بعضی از ایشان عدم آنرا احتمال داده اند و اگر کنیز بخصوص جاهل باشد حد بر مرد
لازم آید و فرزند از او منتفی شود و از برای آقا مهر او ثابت گردد و فرزند بنده است و همه اینها با عدم اجازه
آقا است که عقد را اجازه نکند یا با اجازه او اگر قائل باشیم که اجازه از هنگام خود عقد را تصحیح میکند اما
اگر قائل باشیم که اجازه کاشف است از صحت عقد از هنگام وقوع آن فرزند باو ملحق میشود و ظاهر حد از او ساقط
شود و اگر در صورت علم بطور حرام جماع کرده باشد تعزیر لازم آید و مهر او لازم شود و هر گاه کنیز آزادی را ادعا
کند و مرد آزاد با او عقد ببندد و با او دخول کند پس اگر عالم بتحریم باشد بجهت علم بفساد دعوی آن کنیز حکم آن چون
صورت اول از مسئله سابق است و اگر جاهل بحال باشد یا بجهت ادعا کردن زن آزادی اصلی را یا دعوی بر
میکند او را یا بکنیز بودن او عالم بوده و بعد از آن ظن براستی دعویش از برای او بقرائن مثلا حاصل شده یا جواز
اعتماد کردن بر مجرد دعویش توهم کرده حکمش عدم لزوم حد است و اصحاب حکم بلزوم مهر را اطلاق کرده اند بلکه
بعضی از ایشان اجماع مسلمین را بر این ادعا نموده و در میان عالم یا جاهل بودن زن فرقی نگذاشته اند لیکن
تامل را در آن در صورت علمش بتحریم مجالی هست و در تقدیر مهر چند قول است یکی از آنها آنکه مهر مسمی است
و این قول اکثر است و دوم آنها آنکه مهر المثل است و سیم آنها وجوب عشر قیمت کنیز است اگر باکره باشد و نصف عشر
اگر ثیبه باشد و این مختار شیخ است در نهایه و قاضی و ابن حمزه و آن جیدتر است بجهت عمل کردن بنص صحیح و اگر مهر را
بسوی او دفع کرده باشد آنچه را که از آن بیابد بگیرد و آنچه تلف شده بعد از آزادیش او را پیروی کند و
بدنبال او درود و اگر او را از او فرزندی بهم رسیده باشد حکم کرده اند جماعتی از اصحاب آنست که فرزند آزاد است و پدر را
قیمت فرزند از برای آقا لازم است و جماعتی که شیخ از جمله ایشان است بسوی این رفته اند که فرزندان بنده میشوند
و بر شوهر لازم است که ایشان را بقیمت از بندگی رها کند و آقا را لازم باشد که ایشان را بسوی او دفع کند و بر او ل

دلالت میکند قول حضرت صادق علیه السلام در صحیحه ولید بن صبیح که فرزندان کنیز که از آن مرد باشند آزاد باشند اگر نکاح
بدون اذن آقا باشد و حسنه زراره از آنجا که در آن ذکر شده که اگر شوهر شاهد را اقامه کند بر اینکه او کنیز را تزویج
کرده بنابر اینکه آزاد است فرزندش را آزاد کرده و قوم کنیز خود را ببرند و اگر شاهد را اقامه نکند پسرش بنده آورده
شود و فرزندش را بنده کرده باشند و دلالت میکند بر دویم صحیحه عاصم بن حمید و موثقه سماعه و موثقه محمد بن
قیس بواسطه حسن بن فضال و موثقه دیگر سماعه و جمع میانه اخبار ممکن است بحمل آنچه در صحیحه ولید ذکر
شده بر انکار یا بمعنی که آیا فرزندانش آزاد میشوند یعنی جایز نیست که آزاد باشد پس ترجیح از برای قول دویم باشد
و اگر پدر پشیمان باشد آیا سعی بر او واجب است یا نه در آن دو قول است و آنکه ببنده بودن فرزند قائل اند
با پشیمانی سعی را واجب دانسته و اگر از سعی باز زنند آیا بر امام واجب باشد که او را از سهم رقاب یعنی حصه
از زکوة که در آزاد کردن گردنهای بندگان است از بندگی یا از بیت المال مطلقا باز خرد یا نه از جمله ایشان
کسی است که ابرا واجب دانسته بجهت استناد بروایتی که صحیح نیست و آن موثقه سماعه است و حمل آن بر استحباب
مناسبت داده و هرگاه غلام بدون اذن آقا پیش زن آزادی را تزویج کند پس اگر آن زن عالم باین باشد که مزوج
بنده است و بداند که عقد بدون اذن آقا حرام است مهر ندارد و فرزند باو ملحق نمیشود بلکه فرزند بنده آقای غلام باشد
در نزد اصحاب و در ثبوت حد بر آن زن دو وجه است و اگر جاهل بحرمت باشد بجهت جهلش حکم کرده اند که آزاد اند
و زن ندا آزاد است که باو ملحق میشود و فقهاء بعضی گفته اند که لازم نیست و بعضی در فرق میانه او و پدر عدو نص است در آنجا
و انتفای آن در اینجا و این حکم بغیر وجه مذکور معلل شده از آنچه تکلفی در آنست و با جهل زن مهر در ذمه غلام
ثابت میشود و چون آزاد شود بآن پیروی خواهد شد و مراد از آن مهر المثل یا مسمی است بنابر خلاف و اگر آقا عقد را
اجازه کند مسمی لازم شود و بنابر قول بکاشف بودن اجازه هرگاه بعد از مجامعت با وجود علم بحرمت اجازه حاصل شود
ظاهر سقوط حد است از آن زن و ملحق شدن فرزند باو و بنابر قول جزو سبب بودن آن حکم چنان است که اگر اجازه
نکند **چهارم** اگر کسی کنیزی را تزویج کند که در میان دو شریک اشتراک داشته باشد و بعد حصه یکی از آنها را بخرد
عقد باطل شود و جماع کردن با آن کنیز بعقد و ملک حرام باشد بنابر مشهور و قول باینکه اگر شریک دیگر عقد را
امضا کند جماع کردن با او بواسطه امضا از برای آنکه صحیح باشد نقل شده و اگر شریک کنیز را تحلیل کند باشد و
بخلاف در جواز مجامعت با کنیز مشترک در میانه او و غیر او بتحلیل شریک و اگر بعد ملک حلیت باشد اقوی حلیت
آن چنانکه ابن ادریس فتوی آن داده بجهت نص صحیح و اگر بعضی از کنیز ملک او و بعضی از آن آزاد باشد جماع کردنش

انزای

از برای او جایز نیست مادامی که کنیز همچنین باشد نه بملک و نه بعقد و اگر با او بنحوی مهایات کند یعنی نوبت قرار
دهد آیا آقا را جایز است که در زمان کنیز بطور متعه با او عقد کند بعضی گفته اند نه و بعضی گفته اند آری و آن از باب
بجهت نص صحیح و با عجز آقا را این ارجح است ظاهر عدم آنست و بعضی از ایشان اتفاق را بر این نقل کرده اند و شاید
که از اطلاق بعضی از عبارات ایشان نوع ترددی در آن فهمیده میشود **پنجم** هرگاه کنیز خود را بغلامش تزویج کند
بعضی گفته اند که واجب است که آقا چیزی از مال خود را بکنیز بدهد و بعضی گفته اند که مستحب است و این از باب است و اگر
آقا بمیرد وارث او در فسخ و امضای تزویج مختار باشد و کنیز را اختیاری نیست **ششم** هرگاه آزادی کنیز بعد از تزویجش
بغلامی تا نه به او رسد او را در فسخ و امضای تزویج مختار باشد و اجماع مسلمین در این نقل شده و اصل در آن
روایت بریره و اخبار مستفیضه است و اصحاب در ثبوت خیار از برای او هرگاه در تحت آزاد باشد اختلاف کرده اند
و اگر دعوی ثبوت آن نیز گفته اند و شیخ در مبسوط و خلاف و محقق در شرایع دعوی عدم آن رفته اند و شاید
که ترجیح از برای قول اول باشد بجهت روایت ابو الصباح کنانی و مرسله عبد الله بن بکیر و روایت زید شحام و حسنه
حلبی و صحیحه عیص بن قاسم مؤید آنست و حکم در نزد اصحاب آنست که این اختیار بر وجه فوریست و بعضی گفته اند که از جماعت
اتفاق بر آن ظاهر میشود و بعضی از ایشان بر وضع نزاع بودن آن را احتمال داده اند و این مسئله موضع اشکال است و اگر
فسخ را بتاخیر انداخته بجهت جهلش بآزادی یا خیار ظاهر آنست که خیارش ساقط نشود چنانکه اصحاب بآن قطع کرده اند
و در جهل بفوریت دو وجه است و شاید که اقرب عدم سقوط آن باشد و همچنین اگر یکی از این امرها را فراموش کند
و ظاهر آنست که دعوی او جهل یا فراموشی را از او قبول میشود با سوگند و اگر بعضی از کنیز آزاد شود خیار از برایش
ثابت نشود بنابر اظهر و اگر این حکم معلق بر مجموع است و اگر کنیز کوچک یا دیوانه باشد خیار در زمان کمال ببلوغ و عقل از برایش
ثابت شود و در اینجا ولی را نمیرسد که متوجه اختیار شود و شوهر را او را باشد که پیش از اختیار جماع کند مادام که کنیز
فسخ نکرده باشد و همچنین است قول در مجامعت شوهر پیش از اختیار زن و حال آنکه آن زن کامل باشد در حالتی که با فوریت
منافات نداشته باشد چنانکه اگر بآزادی عالم نباشد و علامه از حکم بتخییر کنیز یک صورت را استثنا کرده و آن صورت
که هرگاه شخصی را کنیزی باشد که قیمتش مثلا صد درهم است و او صد درهم دیگر را مالک باشد پس آن کنیز را تزویج کند
بصد درهم و بعد از آن پیش از دخول او را در مرض موت آزاد کند که خیار فسخ از برایش ثابت نشود زیرا که اگر ثابت شود
بسوی ثبوت آن کشد و این بجهت آنست که اگر ثابت شود و فسخ کند مهر ساقط شود زیرا که فسخ از جانب زن پیش از دخول
مسقط مهر است پس ترکه میت منحصر باشد در آن کنیز و صد درهم و بنابر سبب آزادی در آنچه بثلث زیاد باشد نافذ نباشد

و در این هنگام خیارش باطل شود زیرا که خیار ثابت نمیشود مگر هرگاه همه اش آزاد شود پس ثبوت آن موقوفست بر عدم ثبوت
آن خواهد بود و آن دور است که عبارتست از توقف شیئی بر نفس پس حکم باقتضای خیار متعین شد و آن حسن
اگر قایل باشیم که منجزات بیمار از ثلث است یا اگر آزادی بطریق وصیت باشد و اگر عتق در حال صحت یا بعد از دخول
باشد تخییر بحال خود است و اگر فسخ پیش از دخول باشد مهر ساقط شود و اگر بعد از دخول باشد استقرار مهر رساند و هرچند
که دخول بعد از عتق باشد بنابر اقوی بنابر اینکه فسخ نکاح را دفع میکند مگر از هنگام خود و در جائی که مهر مستقر شود
با اینکه کنیز شوهر را اختیار کند یا بعد دخول مهر مال آقا باشد بنابر قول بوجوب آن بعقد و هرچند که آقا [illegible] باشد
و در آن اشکال است و اگر غلام آزاد شود زن او را خیار نباشد و نه آقا را و نه زن او را خواه آن زن آزاد باشد و خواه کنیز
و اگر کنیز خود را بغلامش تزویج کند و کنیز آزاد شود یا هر دو بیک دفعه آزاد شوند یا از برای دو مالک باشند و هم چنین
آزاد شوند کنیز را خیار باشد بنابر قول بثبوت خیار از برای او و هرچند که در تحت آزاد باشد و محقق و علامه در شرایع
و تحریر با نهایه بنابر اختلاف فسخ جمع کرده اند در میان اختصاص تخییر با آنچه هرگاه شوهر غلام باشد و ثبوت خیار از برای
کنیز هرگاه هر دو بیک دفعه آزاد شوند و آن نیکو نیست و در قواعد تنبیه کرده بر مترتب شدن حکم تخییر کنیز در این هنگام
بخلاف لیکن توقف حاصل میشود در صحت نکاح در مملوک هرگاه از برای یک مالک باشند و آزاد شوند بنابر آنچه
کلینی روایت کرده از عبدالله بن سنان در صحیح که گفت شنیدم از حضرت صادق ع که میفرمود هرگاه دو مملوک خود یعنی مرد
و زن او را آزاد کنی نکاحی در میان ایشان نیست و مرد اگر زن دوست دارد که آن زن شوهر او باشد آن امر با صداق
باشد زیرا که از این روایت بطلان نکاح در مملوک با آزادی ایشان مستفاد میشود و از اصحاب کسی را ندیدم که باین قایل
باشد **هفتم** از جمله اصول مقرره آنست که تزویج مرد بکنیز خودش باطل است مگر هرگاه آزادی او را مهر او قرار دهد
که آن در نزد علمای ما جایز باشد و اخباری که در این باب وارد شده مستفیض است از ائمه هدی علیهم السلام و بعضی ادعای
رسیدن آنها را بحد تواتر ادعا کرده اند و اصحاب در اشتراط تقدیم تزویج بر عتق و عکس آن و جواز هر یک از این دو امر
بچند قول اختلاف کرده اند و اکثر بسوی اشتراط تقدیم تزویج رفته اند بجهت استناد بصحیحه علی بن جعفر که گفت او را سؤال
کردم از مردی که بکنیز خود گفته که ترا آزاد کردم و آزادی ترا مهر تو قرار دادم فرمود که آزاد شده و کنیز اختیار دارد اگر خواهد
قبول تزویج آقا میکند و اگر خواهد نمیکند پس اگر قبول تزویج او نمود باید که آقا چیزی را باو دهد و اگر آقا بگوید که ترا
تزویج کردم و مهر ترا عتق تو قرار دادم نکاح در میان ایشان واقع است و در قرب الاسناد مذکور است که نکاح واجب
ثابت باشد و از جمله اصحاب کسی است که ذکر کرده که بطلان بجهت ذکر نکردن لفظ اتزوجک باشد که معنی آنست که ترا

تزویج

تزویج میکنم نیز بجهت تقدیم عتق و ظاهر آنست که روایت در صورت تقدیم عتق بر بطلان دلالت ندارد بلکه
دلالت میکند بر عدم لزوم و خیار از برای زن و لفظ قرب الاسناد که نکاح واجب باشد بآن اشعار دارد
و روایت محمد بن آدم نیز بر عدم لزوم دلالت میکند و شیخ مفید و شیخ طوسی در خلاف بسوی اشتراط تقدیم
عتق رفته اند و اصح جواز هر یک از این دو امر است چنانکه محقق در شرایع و جماعتی از متاخرین اختیار کرده اند
و بر آن دلالت میکند آنچه کلینی روایت کرده از عبید بن زراره در حسن ثعلبه و بعضی از ایشان آنرا صحیح
قرار داده اند که شنید از حضرت صادق ع که میفرمود هرگاه مرد بکنیز خود بگوید که ترا آزاد میکنم و زن میکنم ترا
و مهر ترا عتق تو میگردانم جایز است و حسنه حلبی نزدیک بآنست و مانند آنست موثقه عبید بن زراره و روایت
حاتم لیکن مستفاد از آن بیش از جواز نیست در صورت تقدیم عتق و آیا قول آقا که ترا تزویج کردم و مهر ترا عتق
تو قرار دادم کفایت میکند از قول او که ترا آزاد کردم اظهر آنست که کفایت میکند و منقول از ظاهر مفید
و ابو الصلاح آنست که ایشان لفظ اعتقتک یعنی آزاد کردم ترا اعتبار کرده اند و آیا این نکاح احتیاج بقبول
از زن دارد یا نه در آن دو وجه است و اقرب آنها عدم احتیاج است **هشتم** مجرد استیلاد که کنیز از آقا صاحب
فرزند شود سبب در عتق او نیست و لیکن متشبث بآزادی میشود و بآن چنگ در میزند پس اگر فرزند بمیرد و پدر
زنده باشد کنیز بسوی محض بندگی برگردد و اگر پدر بمیرد و فرزند زنده باشد همه آن کنیز یا بعضی از او در عوض
آقا آزاد شود بجهت انتقال همه او یا بعضی از او بسوی فرزندش پس آنچه و اگر میراث غیر را از آن کنیز که مادر او است
با او آزاد میشود نیز اگر مالک شدن فرزند یکی از پدر و مادر را موجب آزاد شدنش بر فرزند میشود و اگر چیزی
از آن کنیز خارج از ملک فرزند باقی بماند آزادی بسوی آن سرایت کند با آنکه بخارج برسد اگر در حصه اش
از ترکه وفای بآن باشد و اگر غیر از کنیز نصیب آن آزاد شود و خود در باب آزادی باقی مانده سعی کند و اگر فرزند را
مالی غیر از ترکه باشد عتق در باقی مانده یا در آن سرایت نمیکند زیرا که سرایت مشروط است بملک اختیاری و سعی
بفرزند لازم نباشد اگر او را مالی باشد بنا بر اقوی و از شیخ در مبسوط منقول است که او رها کردن آن کنیز را
بفرزند از مال خود واجب دانسته و از ابن حمزه منقول است که او سعی را بر فرزند در رها کردن باقی مانده مادر
واجب دانسته و بر مستندی از برای ایشان مطلع نشدیم و اصل عدم آنرا نفی میکند و خلافی نیست در جواز
فروختنش در باب ثمن رقبه خودش هرگاه آقایش بمیرد و غیر از او چیزی را وا نگذارد و اختلاف کرده اند در جواز
فروختنش در ثمن رقبه خودش در زمان حیوة آقا هرگاه او را از مال ادای آن نباشد که ثمنش از آن تمام داده شود

واکثر بر جواز آنند و بعضی بمنع قائل شده اند و خالی از قوتی نیست و بعقیدی کلام در آن در جای خود میآید و اگر
فروختنش بعد از وفات آقا در قرضهای او جایز است اگر قرض ثمن او نباشد با وجود آنکه قرض نکرده باشد اگر چه
در آن دو قول است و در روایت صحیحه دلالت دارد که اگر کنیز را بنسیه بخرد و او را آزاد کند و تزویج کند او را و عتق او را
مهرش قرار دهد و کنیز حامله شود و بعد از آن آقا بمیرد و چیزی وا نگذارد که ثمن کنیز قیام کند آنچه ابن ادریس
و اکثر متأخرین بآن قطع کرده اند آنست که عتق باطل نباشد و فرزند بنده نشود و جماعتی که شیخ از جمله ایشانست
بمضمون آن رفته اند که عتق باطل باشد و کنیز بنده میشود از برای آقای اولش چنانکه بوده و گفته اند که فرزندش
بنده است بجهت تعویل کردن بر صحیحه هشام بن سالم از حضرت صادق ع که گفت حضرت صادق ع سؤال شد
و من حاضر بودم از مردی که کنیزی باکره را بمردی فروخته تا یکسال و چون مشتری او را گرفت در روزها او را آزاد کرده
و تزویج نموده و مهرش را عتق او قرار داده و بعد از آن بیکماه فاصله مرد حضرت صادق ع فرمود که اگر برای آنکه او را خریده
تا یکسال مالی یا زمینی ملکی باشد که احاطه کند با دای آنچه بگردن اوست از قرض در باب رقبه آن کنیز عتق و نکاحش
جایز است و اگر مالی یا زمینی یا مالی نباشد که با دای آنچه بر اوست از قرض و رقبه آن کنیز احاطه کند عتق کنیز و
نکاح آن مرد باطل باشد زیرا که او آزاد کرده است آنچه را که مالک نیست و چنان می بینم که کنیز بنده آقای اول خود است
با آنحضرت معروض شد که اگر کنیز حامله شود از آنکه او را آزاد کرده و او را تزویج نموده حال آنچه در شکم اوست چه باشد
فرمود که آنچه با مادر است باشد چون هیات مخصوصه اوست و در این روایت منافاتی است با جمله از احکام مشهوره که
در میان ایشان بآنها قطع شده لکن این روایت صحیح است و بجهت صحتش ایشان اول بانواع آن ممکن نشده
پس آنرا بوجهی از تاویلات تاویل کرده اند و از جمله متأخرین کسی است که در صحت آن مناقشه کرده زیرا که هشام بن
سالم بیکبار بدون واسطه از آنحضرت روایت میکند و باید بکر بتوسط ابو بصیر و ابو بصیر مشترک است و حق آنست
که اینها موجب ضعف اسناد نمیشود و ابو بصیر در امثال این مواضع همان ابو بصیر ثقه است و این مسئله محل
اشکال است و عدول کردن از نص صحیح معتبر اشکال دارد لکن از انتصار کردن بمورد آن و در گذشتن بسوی
نظایر آن چاره نیست **نهم** هرگاه کنیز شوهرداری فروخته شود مشتری در میان فسخ نکاحش و امضای آن
مخیر است و در این خلافی را نمیشناسیم و بر آن دلالت میکند صحیحه محمد بن مسلم و صحیحه حلبی و صحیحه محمد بن ... و آن ابن
مسلم است و حسنه بکیر بن اعین و برید بن معویه و صحیحه علی بن جعفر که در کتابش مذکور است و غیر اینها و فرقی نیست
در میان بودن بیع پیش از دخول یا بعد از آن و نه در میان آزاد بودن شوهر یا بنده بودن و این خیار بر وجه فوریت

در نزد اصحاب بجهت روایت ابو الصباح کنانی منافی نبودی اقتصار کردن در مخالف اصل بر موضع ضرورت و معلق
پس اگر نه بجهت علتی بنا چیز اند اندر خیارش ساقط شود و از جمله علتها جهل باصل خیار است و در معذور بودن جهل
بفوریت خیار دو وجه است و همچنین است حکم اگر غلام فروخته شود و کنیزی در تحت او باشد بجهت صحیحه محمد بن
مسلم و اگر زن آزادی در تحت او باشد در ثبوت خیار دو قول است و اشهر آنها ثبوت آنست و بعضی بعدم آن قائل
شده اند و این مختار ابن ادریس است و ترجیح اول دور نباشد بجهت تعلیل مذکور در آنچه کلینی در صحیح روایت
کرده از صفوان از ابن مسکان نقل از حسن بن زیاد مذکور که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که کنیزی را
خریده که با او جماع کند پس خبر یافته که او را شوهری هست فرمود که با او جماع میکند زیرا که فروختن کنیز طلاق
شوهر او است و علتش آنست که غلام و کنیز بچیزی از کار خود توانائی ندارند هرگاه فروخته شوند و تعلیلی که
مذکور است در روایت سعید بن یسار که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از زن آزادی که در تحت بنده مملوک
باشد پس آن شوهر را بفروشند آیا نکاحش باطل میشود فرمود آری زیرا که او بنده ایست مملوک که بچیزی توانائی
ندارد و آیا خیار از برای آقای آن دیگر ثابت میشود یا نه در آن دو قول است و اقرب آنها عدم خیار است و ابن
ادریس آنرا اختیار کرده و اگر هر دو مال یک مالک باشند و ایشان را بدیگری بفروشد او را خیار باشد و اگر
ایشان را بعد نفر بفروشد هر یک از خریداران را خیار باشد و اگر یکی از ایشان را بفروشد مشتری را خیار باشد
و مشهور آنست که بایع را نیز خیار ثابت میشود و از جماعتی از ایشان فرق ظاهر میشود در میان آنکه آقای آن دیگر
بایع یا غیر او باشد و آنکه خیار در اول مخصوص ثابت میشود و اظهر عدم ثبوت خیار است در هر دو موضع چنانکه
بعضی از متأخرین اینرا اختیار کرده اند و بنابر قول مشهور عقد ایشان ثابت نباشد مگر برضای فروشنده و خریدار
و اگر فرزندان از ایشان حاصل شوند مال آقایان پدر و مادر باشند بنابر اشهر و اقوی و ابن براج مخالفت کرده در آنجا
که گفته فرزند مال آقای کنیز باشد **دهم** مهر کنیز مال آقا است پس اگر بعد از دخول او را بفروشد مهر از برایش
استقرار بهم رساند خواه مشتری اجازه کند و خواه نکند و اگر پیش از دخول او را بفروشد و مشتری اجازه نکند
مهر ساقط شود و اگر آنرا اجازه کند مشهور میان متأخرین آنست که مهر مال آقای دویم است زیرا که اجازه بمنزله
عقد تازه و اثر کرده شده است و احتمال دارد که همه آن یا نصف آن از برای آقای اول باشد و در این مسئله اقوال
مختلفه باشد و اگر غلام خود را با زن آزادی تزویج کند و بعد غلام را بفروشد خلافی در جواز فسخ مشتری بعدم
آن گذشت و حکم در نزد ایشان آنست که مهر بر آقا لازم است پس اگر بیع بعد از دخول باشد مهر بر آقا مستقر شود

واگر پیش از آن باشد مشهور آنست که نصف مهر بر آقا واجبست بجهت استناد بروایت علی بن ابی حمزه و ابن ادریس
این را انکار کرده و روایت ضعیف و مشهور است و این مسئله در نزد من محل توقف است **یازدهم** هرگاه کنیزی را
بفروشد و ادعا کند که حمل کنیز از او است و مشتری انکار کند و حمل در حال بیع موجود باشد قطعا چنانکه اگر زاده
شود در وقتی که از ابتدای هنگام آن از شش ماه کمتر باشد یا ظاهرا چنانکه اگر در وقت اتصاف حمل و کمتر متولد شود
و مشتری با او دخول نکرده باشد پس اگر حمل در بیع داخل نباشد اقرار بفرزند نافذ است بدون اشکال و اگر
حمل داخل در بیع باشد یا باصل بنا بقولی و یا بشرط در قبول دعوی اشکال است و اقوی نفوذ دعوی است
بر مقر بخصوص و عدم نفوذ بر مشتری مطلقا و فایده ظاهر میشود در آنچه اگر بوجهی بسوی ملک بایع منتقل شود
که تعلق او حکم میشود و اگر بایع بدون وارث بمیرد و ترکه را ما کفاره اگر فرزند از رعیت و جبر با آقا پیش از ترکه خریده
نمیشود تا آنکه ارث ببرد آری اگر آقا بفروختنش راضی شود با اختیار ادای ثمن از ترکه مقر و عتقش جایز است و بعید
نخواهد بود که دعوی بایع در افساد بیع قبول نمیشود **دوازدهم** هرگاه غلام باذن آقایش زن آزاد یا کنیزی که ملک
غیر آقای او است تزویج کند مشهور میان اصحاب آنست که طلاق بدست غلام است و آقا را نمیرسد که او را بطلاق
جبر کند و نه آنکه غلام را از آن نهی نماید و از ابن جنید و ابن ابی عقیل منقول است که طلاقش بسوی آقای او است
و از ابو الصلاح نقل شده که آقای او را میرسد که او را بطلاق جبر کند و اول اقرب است بجهت صحیحه علی بن جعفر
که در کتابش مذکور است و صحیحه ابو بصیر از حضرت باقر ع و موثقه عبد الله بن سنان از حضرت صادق ع و موثقه علی
بن یقطین از حضرت کاظم ع و روایت ابو الصباح کنانی و روایت لیث مرادی و روایت حلبی و حجت ابن جنید
صحیحه زراره است و صحیحه شعیب عقرقوفی و صحیحه بکیر بن اعین و برید بن معویه و جواب ممکن است بحمل اینها بر وجوب
اذن خواستن غلام از آقا در طلاق زنش نه آنکه آقا در طلاق استقلال دارد بجهت جمع میان اخبار و هرگاه آقا
کنیز خود را بغلامش تزویج کند تفریق از برای آقا باشد نه غلام بجهت اخبار مستفیضه که بآنها معتضد است خواه
بگوئیم که تزویج کردن آقا غلام خود را با کنیزش نکاح است که احتیاج دارد بایجاب و قبول از غلام باذن آقا یا از آقا چنانکه یکی
از اقوال در این مسئله این است یا بایجاب احتیاج دارد نه قبول چنانکه قول دیگری در آن اینست و رفتن بسوی
این قول دور نباشد یا بگوئیم که تزویج اباحه است چنانکه آن مذهب ابن ادریس است و از روایات چنان ظاهر
میشود که در فسخ کردن آقا این نکاح را هر لفظی که بر آن دلالت کند از امر باعتزال و افتراق و فسخ عقد کفایت
میکند و لفظ طلاق شرط نباشد و اگر آن را بفعل آورد نکاح منفسخ شود و طلاق شرعی شمرده نمیشود که احکامش

بآن

بآن ملحق گردد بنا بر اقوی و بعضی گفته اند که فسخی که از آقا واقع میشود طلاق است مطلقا پس در آن اعتبار میشود
آنچه در طلاق اعتبار میشود از شروط و از جمله طلاقها شمرده میشود و سیمی تفصیل داده و گفته است که اگر بلفظ
طلاق واقع شود طلاق باشد و شروط بر آن لازم گردد پس اگر بعضی از آنها اخلال کند باطل واقع شود و اگر بغیر
لفظ طلاق وقوع یابد فسخ باشد و اگر آقا بنده را بطلاق امر کند آیا آن امر فسخ باشد در آن دو وجه است و اگر
شوهر او را طلاق گوید و آقا او را بفروشد عده را اتمام میکند و آیا عده طلاق و استبرا تداخل میکنند که هر یکی
در آیند و در صورت یکی شوند یا واجب است که مشتری او را زیاده از عده استبرا کند در آن دو قول است و اقرب
آنها اول است **سیزدهم** جماع کردن بملک یمین شماره محدود ندارد پس جایز است که بواسطه آن بیشتر از
چهار زن را وطی کند و جایز است که در میان مادر و دختر در ملک جمع کند و آنکه مادر زنی که با او مجامعت شده
و دخترش را مالک شود و هم چنین دو خواهر و اگر با دختر جماع کند جماع کردن با مادر و دخترش حرام است و اگر
با یکی از دو خواهر جماع کند جماع کردن با خواهر دیگر حلال نباشد تا آنکه خواهر اول از ملکش بیرون رود و بعد از
آن بدیگری برسد که موطوئه دیگری و اگر با او وطی و مجامعت نموده مالک شود و جماع با او بر هر یک حرام است
چهاردهم جماعتی از اصحاب که علامه از جمله ایشان است اطلاق کرده اند که کنیز تزویج شده که زن غیر شده بر مالکش
حرام است از او آنچه بر غیر مالک حرام است پس این حکم جماع و لمس و نظر بشهوت را شامل باشد و هم چنین نظر
ببدنش غیر از رو و کفها و مستفاد میشود از آنچه بر آن مطلع شدیم از روایات تحریم نظر بسوی عورت و آنچه
در معنی آنست و تحریم لمس و نظر بشهوت نیز دور نباشد اما تحریم نظر بسوی غیر عورت و آنچه در معنی آنست بدون
شهوت حکم بآن اشکال دارد چنانکه بعضی از متأخرین آن را مشکل شمرده اند و روایت معتبره از حضرت امام جعفر
از پدرش ع مذکور است که آنحضرت فرمود که مرد هرگاه کنیز خود را بکسی تزویج کند باید که بعورتش نظر نکند و عورت
ما بین ناف و زانو است و گفته اند که کنیزی که بغیر تحلیل شده در معنی کنیزی است که تزویج شده نسبت بمالک باشامل
بودن تحلیل وطی را و غایت تحریم بیرون رفتن او است از نکاح بطلاق یا مردن یا فسخ یا انقضای مدت اگر
مدتی باشد و بسر آمدن عده اش اگر صاحب عده باشد خواه عده باین باشد و خواه رجعی **پانزدهم** مشهور میانه
اصحاب آنست که هر که کنیزی را مالک شود بوجهی از وجوه تملک از بیع یا هبه یا ارث یا صلح یا قرض یا بیند کی کردن
یا غیر آن مجامعت کردن با او پیش از استبراء بر آنکس حرام است و روایات وارد شده است مگر در بیع و شراء و بنده کی
کردن و اصحاب آنها را بسوی غیر این دو از تملکات در کنار نهاده اند نظر باشتراک در آنچه آن را اقتضاء دارد و این

ادریس اینرا بصورد نص حصر کرده و در غیر آن دلیل کشیده شدن و جریان را مطالبه نموده و در محل بحث بر نفی آن باصل استدلال کرده و بقول خدای تعالی وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ یعنی و آنچه مالک شده باشد دستهای راست شما یعنی کنیزان مخفی نماند که اگرچه این مطلب در چند موضع از قرآن مذکور است ولیکن بطریقی که مصنف از ابن ادریس نقل کرده در آن موجود نیست مگر در یکجا و آن موضع دخلی بتحریم و تحلیل ندارد بلکه مراد سفارش است در باب بندگان بشفقت و مرحمت و حسن اتفاق و آن دخلی بمدّعی ندارد و در رساله کفته آنکه ابن ادریس در موضع دیگر از کتابش با اصحاب موافقت کرده و پس این حکم اجماع شده اگرچنان باشد که خلاف تحقق یافته باشد و در آن نظر است و کنیزرا که از جمله کسانی باشد که حائض میشوند استبرای او بیک حیض است بنا بر مشهور و در روایت سعد بن سعد از حضرت امام رضا علیه السلام مذکور است که بایع پیش از فروختن او را باید و حیض استبرا میکند و این روایت بر استحباب حمل شده و اگر در سن کسی باشد که حائض میشود و حائض نشود استبرای او بچهل و پنج روز است و شیخ مفید گفته که بسه ماه استبرا میکند و آن متروک است و در حیضی که حکم با آن تعلق گرفته ما بین از اعتبار میشود که معلوم باشد پس ایام تحیض یعنی حیض قرار دادن از برای زنی که متحیّره و سرگردانی داده بروایات توسل آن کفایت نمیکند و آیا در متحیره گذشتن یکماه اعتبار میشود زیرا که آن بدل یک حیض است در باب کسی که حیضش استقامت ندارد یا معتبر چهل و پنج روز است بجهة الحاق کردن او بکسی که حیض ندارد یا گذشتن زمانی که قطع بحصول حیض در آن حاصل شود چون انتظار بردن یکماه در باب کسی که عادتش اختلال بهم رسانیده و دو ماه در حق کسی که عادتش در دو ماه مختل شده چند وجه است و شاید که اوجه وجه سیم باشد اگر قطع اتفاق افتد و اگر نه وجه دویم اوجه است و از حکم بوجوب استبرا چند موضع استثنا میشود از جمله آنها آنکه کنیز در نزد انتقالش باو حائض باشد پس تمام کردن یک حیض اکتفا میشود بنا بر مشهور و ابن ادریس در آن مخالفت کرده و اول اقرب است بجهة صحیحه حلبی که در حسن نیز منقول است و از جمله آنها آنکه کنیز ملک شخص عادلی باشد و با استبرای کنیز خبر دهد و مذکور در نصوص ثقه و امانت است و جماعتی از اصحاب آنرا بر عدل حمل کرده‌اند بجهة علم و وثوق بفاسق و در آن تأمل است و ابن ادریس بر اینجا نیز استبرا او را واجب دانسته و آن ضعیف است و روایت عبد الله بن سنان بر کراهت حمل است و از جمله آنها آنکه کنیز از زنی انتقال یافته باشد که در این صورت استبرای او واجب نیست بنا بر مشهور و ابن ادریس مخالفت کرده و صحیحه رفاعه و صحیحه حفص و صحیحه زراره بر اول دلالت میکند و از جمله آنها آنکه کنیز از حائض شدن نومید یا کوچک باشد که بمحیض و حیض دیدن نرسیده باشد بجهة اصل و اخبار و از جمله آنها کنیز آبستن است و در آن خلاف است در میانه اصحاب پس جماعتی که شیخ در خلاف و در کتاب اخبار بعضی مذهب خود استبصار

از جمله

از جمله ایشان است بسوی جواز مجامعت با او رفته‌اند در حال حمل مطلقا با کراهت و در نهایه تحریم و ایش از گذشتن چهار ماه و ده روز اختیار کرده و جماعتی بسوی تحریم رفته‌اند مطلقا و روایاتی که نهی از آن وارد شده تمام بدلالت بر تحریم ندارد و هرگاه کنیزی را بخرد و مانند آن مالک شود و او را آزاد کند عقد کردن برای او و غیر او و جماع کردن با او بدون استبرا روا باشد و استبرا افضل است بجهة صحیحه محمد بن مسلم و در روایت عبید بن زراره و روایت ابو العباس بقباق و بعضی از اصحاب آنرا مقید ساخته‌اند باینکه جماع محرمی با او معلوم نباشد و اگر نه استبرای او واجب است بخلاف آنجا که حال مجهول باشد که استبرا برای او نیست و بعضی از ایشان تزویج کردن آقا کنیزی خریده شده را بعتق ملحق ساخته‌اند که استبرای آن و شوهر واجب نباشد مادام که سبقت جماع محرمی را در آن ظاهر بدانند زیرا که استبرا واقع است از برای انتقال ملکی مطلقا و بنا بر این ممکن است که آن امر دست آویز بسوی سقوط استبرا از آقای جدید نیز قرار داده شود باینکه آقا که مشتری است بعد از خریدن او و از غیر خود تزویج کند و شوهر پیش از دخول او را طلاق گوید پس استبرا بجهة تزویج و عده بجهة علم دخول ساقط میشود و ممکن است حیله بر سقوط استبرا بوقف و بخشش و مانند آن و اگر کنیز را بخرد و با او مجامعت نماید و او را آزاد کند عقد کردن بر او از برای غیر مشتری که جماع کرده روا نباشد مگر بعد از عده و حسنه حلبی از حضرت صادق علیه السلام بر آن دلالت میکند که گفت آنحضرت را سؤال کردم از اینکه آیا مرد کنیز مستولده خود را آزاد میکند آیا صلاحیت دارد که بدون عده او را تزویج کند فرمود آری عرض کردم که غیر او میتواند که چنین کند فرمود نه تا سه ماه عده بدارد و صحیحه زراره از حضرت باقر علیه السلام و روایت عبد الله بن حسن از حضرت صادق علیه السلام مثل آنست و موثقه ابو بصیر از حضرت صادق علیه السلام که فرمود هرگاه کنیزی را آزاد کند و خواهد که در همانجا او را تزویج کند باکی نیست و از آب او عده نمیدارد و اگر خواهد که با غیر آن تزویج کند از برایش مثل عده زن آزاد باشد و اما هرگاه عتقش بعد از جماع باشد اطلاق عبارت مانع اعتبار عده را اقتضا میکند و ظاهر شرائع و صریح شرح آن جواز تزویج است بغیر آقا بدون عده داشتن و با اشتباه حال اظهر وجوب عده است و اگر کنیز شوهر داری را بخرد و نکاح شوهر را اجازه کند بعد از آن او را فسخ نباشد و در این خلافی را نمیدانم و در روایت ابو الصباح کنانی بر آن دلالت میکند و همچنین اگر بداند و اعتراض نکند و این مبنی است بر فوری بودن خیار پس در اینهنگام جماع کردن با او از برایش جایز نباشد مادام که از شوهر مفارقت نکند و اما او عده ندارد اگر از صاحب علّه باشد و هرگاه کنیزی عقد را فسخ کند کنیز از برایش حلال نباشد تا عده‌اش از فسخ منقضی شود چون طلاق بگذشتن دو طهر یا یکماه و نیم اگر حائض نشود و مثل او حائض شود بنا بر قولی و بنا بر قول دیگر استبراء بیک حیض یا چهل و پنج روز کفایت میکند

شانزدهم جائز است خریدن زنانی که شوهر دارند از اهل حرب و هر چند که خرید از شوهر باشد و هم چنین است
خریدن دختران و پسران ایشان و اگر چه از پدران ایشان باشد و بر این ملک مترتب میشود احکام آن که از جملهٔ
آنها حلال بودن جماع است و هم چنین خریدن آنچه اهل حرب اعدا اسیر میکنند و هر چند که همهٔ آن یا بعضی از آن مال
امام باشد زیرا که ایشان ما را در آن اذن داده اند و خمس در آن واجب نیست زیرا که حضرات ائمه علیهم السلم مناکح را
از برای شیعیان خود حلال کرده اند **هفدهم** ملک منفعت در حکم ملک رقبه است در حلال جماع کردن بواسطهٔ
آن بجهت صحیحهٔ فضیل بن یسار که گفت بحضرت صادق عرض کردم که بعضی از اصحاب ما از تو روایت کرده که تو فرموده که هر گاه
مرد کنیز خود را از برای برادرش حلال کرد از آنکنیز از برایش حلال است فرمود آری و از برما عمد در صحیح از آنحضرت مثل
این مروی است و بجهت حسنهٔ زراره و موثقهٔ ضریس بن عبد الملک و غیر اینها و از صیغه جائز نیست و اصحاب اتفاق
کرده اند بر اکتفا کردن بلفظ تحلیل و آن در اکثر نصوص وارد است پس اگر بگوید که اَحْلَلْتُ لَکَ وَطْیَ فُلانَة یعنی جماع
کردن با فلانه کنیز را از برایت حلال کردانیدم صحیح است و اگر بگوید که جَعَلْتُکَ فِی حِلٍّ مِنْ وَطْیِهَا یعنی ترا از جماع با او در حل
قرار دادم در حالی که بآن انشا را قصد داشته باشد اظهر صحت است و در لفظ اباحه اختلاف کرده اند و بعضی
از ایشان ذکر کرده اند که همهٔ فقها انّ لفظ عاریه منع کرده اند و از کلام ابن ادریس حصول تحلیل بلفظ عاریه ظاهر
میشود و بعضی از روایات بر آنکه دلالت میکند و خلاف است در وَهَبْتُکَ یعنی بتو بخشیدم و هم چنین در مَلَّکْتُکَ یعنی ترا
مالک کردانیدم و سَوَّغْتُکَ یعنی ترا روا داشتم و ظاهر حصول اکتفا است بهر لفظی که باذن در مجامعت دلالت کند
و احوط اقتصار بر لفظ تحلیل است و آیا تحلیل توقف دارد بر قبول کردن از کسی که از برایش تحلیل شده معروف از مذهب
اصحاب توقف آنست خواه بگوئیم که آن عقد است و خواه تحلیل و در نصوص آنچه قبول را اقتضا کند موجود نیست بلکه
ظاهر از نصوص خلاف آنست و احتیاط در اعتبار کردن چیزیست که ایشان ذکر کرده اند و مشهور آنست که تحلیل تعیین
مدت احتیاج ندارد و شیخ در مبسوط گفته که احتیاج دارد و اقوی اول است بجهت عموم ادله و فقدان طول و خوف عنت
که بعضی شدن توانگری و ترس زنا است در آن اعتبار نمیشود و آیا تحلیل عقد است یا تملیک منفعت در آن دو قول است و
در تحلیل کنیز از برای بنده مملوک دو قول است یکی از آنها منع است و آن قول اکثر است بجهت حسن صحیح و آن صحیحهٔ علی بن
یقطین است و از شیخ و جمعی دیگر روایتی که بجواز دلالت دارد ظاهر میشود و شاید که آنچه ذکر کرده اشاره باشد بآنچه
شیخ روایت کرده است از ابن ابی عمیر در صحیح از فضیل مولای راشد از حضرت صادق و در روایت بحلیت دلالت دارد و آنرا
اعتباری هست و در مسالک مذکور است که در دلیلی که مصنف بجوی آن اشاره نموده بر آن مطلع نشدیم و کسی غیر از مصنف

آنرا ذکر نکرده و قول بجواز از ابن ادریس محقق است و روایت مذکوره و عمومات بر آن دلالت میکند پس قول بآن
متجه است بجهت حمل کردن خبر منع بکراهت بجهت جمع میانهٔ اخبار و تحلیل ام ولد و مدبره جائز است و کنیزی که
بعض از او آزاد شده باشد تحلیل بعض از برایش صحیح نیست و در تحلیل شریک دو قول است و احوط آنها صحت است
و واجب است که اقتصار کند بر آنچه لفظ آنرا شامل باشد و حال شهادت بآن دهد و تعدی بما لا یجوز نباشد
پس هر گاه نظر کردن را از برایش حلال کند غیر آنرا از انواع استمتاع شامل نباشد و اگر بوسیدن یا لمس را از برایش
حلال کرده باشد بر آن اقتصار کند و اگر جماع کردن را از برایش حلال کرده باشد آنچه پیش تر از آنست از مقدمات از آنست
از مقدمات استمتاع از برایش حلال است زیرا که تحلیل اقوی مستلزم تحلیل اضعف است و اگر خدمت را از برایش
حلال کند جماع کردن از برایش حلال نیست و هم چنین عکس و هر گاه از تحلیل مجامعت فرزندی حاصل شود پس
اگر پدر در عقد تحلیل آزادی فرزند را با آن شرط کرده فرزند آزاد باشد و پدر بر پدر متحمل چیزی لازم نیست بلا خلاف
و اگر آقا بندگی فرزند را شرط کرده بنا میشود بر خلاف در صحت این شرط در نکاح کنیز و علم آن و اگر اطلاق کند
اصحاب را در آن دو قول است یکی از آنها قول شیخ است در نهایه و آن اینست که فرزند بنده است و بر پدر لازم است
که او را بمال خود بخرد اگر او را مالی باشد و اگر او را مالی نباشد در قیمتش سعی کند و دوم آنها آنکه فرزند آزاد است
و آن قول سید مرتضی است و ~~~ و منشا خلاف اختلاف روایات است چه بعضی از آنها دلالت میکند بر اینکه فرزند مال آقای
کنیز است چون صحیحهٔ ضریس و آنچه شیخ روایت کرده در صحیح از ابان بن عثمان از حسین عطار و در بعضی از آنها مذکور است
که فرزندش را بسوی خود ضم میکند و کنیز را با آقا پس میدهد چون صحیحهٔ زراره و آن در حسن مذکور است
و حسنهٔ حریز و در روایت ابراهیم بن عبد الحمید واقع است که فرزند با او ببقیمتش قیمت میشود و در موثقهٔ اسحق بن
عمار مذکور است که بآزاد از پدر و مادرش ملحق میشود و در روایت عبد الله بن محمد چنین است که فرزند از برای او است
و مادر از برای آقا و ابن بابویه در معنای صحیحهٔ زراره که دلالت دارد بر اینکه پدر فرزندش را بسوی خود ضم میکند
و صحیحهٔ ضریس که دلالت دارد بر اینکه فرزند مال آقای کنیز است باین طریق جمع کرده که پدر فرزندش را بسوی خود ضم
میکند یعنی بقیمت و آن جید است **هیجدهم** باکی نیست که با کنیز جماع کند در اطاق با خانه غیر او باشد که آنرا ببیند
و بشنود بجهت صحیحهٔ عبد الله بن ابی یعفور و گفته اند که این امر در زنان آزاد مکروه است و گفته اند که مجامعت کردن با آزاد
نزد کنیز هم کراهت دارد چنانکه بعکس کراهت دارد و کلینی از محمد بن مسلم در صحیح روایت کرده است که گفت
حضرت باقر ع را سؤال کردم از زن پلیدی که پدر او را تزویج میکند فرمود نزد او اگر او را کنیزی باشد با او مجامعت میکند

و او را مادر و پدر نیز ندیکر واند و مکروه است مجامعت کردن با کسی که از زنا زاده شده باشد **مطلب چهارم** در عیوبی
که موجب فسخ میشود و آن در مردان و در زنان میباشد اما آنچه از جملهٔ عیوبست دیوانگیست و خلافی نیست در اینکه
دیوانگی موجب این میشود که زن نکاح را فسخ کند فی الجمله پس اگر دیوانگی مقدم بر عقد یا مقارن آن باشد فسخ از برای
زن با آن ثابت شود مطلقا بنابر مشهور خواه دیوانگی دائم باشد و خواه ادواری و خواه مرد با آن اوقات نماز را تعقل
کند و بفهمد و خواه تعقل نکند و از ابن حمزه نقل شده که او اطلاق کرده که دیوانگی که در مرد و زن موجب فسخ
میشود همان دیوانگیست که با آن اوقات نماز را در نیابد و آن دیوانگی مقدم بر عقد و مؤخر از آنرا شامل است
و اگر مؤخر از عقد باشد خواه پیش از جماع باشد و خواه بعد از آن پس اگر چنان باشد که اوقات نماز را در نیابد فسخ
نیز از برای زن باشد و اگر چنان باشد که آنرا دریابد اکثر بعدم فسخ اند و بعضی از ایشان بسوی این رفته اند
که او را خیار باشد و اصل در این مسئله ضعیفهٔ علی بن ابی حمزه و مقطوعه ایست که ابن بابویه آنرا بطریق مرسل روایت
کرده و جز آن صلاحیت دارد که شاهد ابن حمزه باشد و گاه هست که بر این حکم استدلال میشود بصحیحهٔ حلبی از حضرت
صادق ع که فرمود جز این نیست که نکاح رد میشود از پیسی و جذام و دیوانگی و عفل یا آنمعنی که بیاید و ضعیف شمرده
شده است باینکه متبادر از رد نکاح فسخ آنست از جانب شوهر هر گاه یکی از این صورتها در زن از برای او ظاهر شود
و ذکر عفل نیز از جملهٔ اینها بر آن تنبیه میکند و این روایت در تهذیب صحیح نیست و در فقیه اینرا باز باسنادی روایت کرده
که تقویت میدهد آنچه را که ذکر شد و این مسئله در نزد من موضع اشکال و تردد است و از جملهٔ آنها خصاء بکسر خاء
معجمه و آن کشیدن خایها است و وجاء بکسر واو و مد با آن ملحق شده و آن کوفتن خایها است بحیثیتی که قوتش باطل
شود و در قاموس مذکور است که وجاء بمعنی خصاء است و من میگویم که در قاموس چنین است که وجاء خصاء است یا از آن
سخت تر است و در بعضی از لغات فارسی مذکور است که وجاء بالکسر و المد رگهای خایه را کوفتن و مشهور میانهٔ
اصحاب عیب بودن خصاء است بجهت روایات مستفیضه و شیخ در مبسوط و در خلاف گفته است که خصاء عیب نیست
معلوم اول اقرب است و خصاء عیب نمیباشد مگر هر گاه سابق بر عقد باشد و بعضی بثبوت حکم در لاحق نیز قائل
شده اند و بر آن دلیلی را نمیشناسم و اما وجاء اگر از افراد خصاء باشد روایاتی که مشتمل این حکم است آنرا شامل
باشد و اگر نه تامل را در آن مجالی باشد و از جملهٔ آنها عنن است و من میگویم که آنچه از کتب لغت ظاهر میشود عنانرا
یا لعنین یا عنینه بکسر عین و تخفیف نون یا تشدید آن چه در قاموس بعد از ذکر معنی عنین که بعد از این مذکور
میشود مذکور است که اسم عنانه است و تعنین و عنینه بکسر و گاهی مشدد میشود و نیز میگوید که وعُنّ عن امرأته

مطلب چهارم در عیوبیکه موجب
فسخ میشود

وعُنّ و اُعِنّ بضم اینها یعنی بصیغهٔ مجهول بآن حکم کرده یا بجهت ازین ممنوع شد و اسم عُنّه بضم است و اما عنن باول و ثانی
مفتوح چنانکه در قاموس و غیر آنست پیش آمدن چیزی و پدید آمدن است و بضم عین خطرهای شتر و غیر آنست و مصنف
میگوید که بعضی از ایشان آنرا تعریف کرده اند باینکه ناخوشی است که با آن توانائی از برخیزان شدن عضو که عبارت از آلت
مردیست ضعیف و سست میشود بحیثیتی که از دخول کردن در میماند و در قاموس مذکور است که عنین چون سکّین کسی است
که با زنان مجامعت نمیکند از روی درماندگی و ایشانرا نمیخواهد و مقتضای آن اعتبار نخواستن زنانست با عجز
از جماع ایشان و من میگویم که در قاموس چنین است که یا ایشانرا نمیخواهد بر سبیل تردید و در بعضی از لغات معتبره
مذکور است که عِنّین باول مکسور و تشدید نون آنکه بر جماع قادر نباشد و در میانهٔ ایشان در این خلافی نیست که
عنن موجب خیار زن میشود در فسخ نکاح با تقدم آن بر عقد بجهت اخبار و همچنین تا بآنکه بهم رسیدن آن پیش
از جماع بنا بر صحیح که مشهور است بجهت آنکه نص آنرا شامل است و اگر بعد از جماع و اگر چه یکمرتبه باشد تازه بهم رسد
مشهور میانهٔ اصحاب آنست که فسخی نیست و جماعتی که شیخ مفید از جملهٔ ایشان است بسوی این رفته اند که زن را
فسخ باشد و اول اقرب است بجهت آنچه کلینی روایت کرده از صفوان از ابان در صحیح از حضرت صادق ع و روایت
سکونی و روایت اسحق بن عمار و اگر از مجامعت کردن با آن زن عاجز باشد نه با غیر او مشهور آنست که عنین نیست
بجهت موثقهٔ عمار و از شیخ مفید خلاف آن ظاهر میشود و صحیحهٔ ابو حمزه بغیر آن اشاره دلالت بر آن خالی نیست و اگر از جماع
کردن با او در قبل مخصوص عاجز باشد مشهور آنست که عنین نیست و مشهور آنست که بریدن ذکر و خواجگی از جملهٔ
عیوب مرد است که فسخ را از برای زن اقتضا میکند و محقق در شرائع در آن تردد کرده بجهت عدم ورود نصی در آن
بر وجه خصوص و تعلیل کرده که اشبه تسلط او است بر فسخ بجهت تحقق عجز از مجامعت با این شرط که از برایش چیزی
نمانده باشد که جماع کردن با آن ممکن باشد و اگر چه بقدر حشفه باشد و آن حسن است که استدلال بر آن ببعضی
از روایاتی که متضمن است بعضی از آنچه بیان شد ممکن است و هر گاه بعد از عقد بر این حادث شود خواه پیش از جماع
باشد و خواه بعد از آن در ثبوت خیار فسخ با آن دو قول است و اگر شوهر خنثی یعنی نرماده بوده باشد و ظاهر شود
که آلت مرد و زن هر دو دارد در ثبوت خیار از برای زن دو قول است و شاید که ترجیح از برای عدم خیار باشد و
همچنین است حکم در جانب زن و بعضی از اصحاب گفته اند که موضع خلاف آنجا است که هر گاه از برای او بمردی
یا بزنی حکم شده باشد اما اگر خنثای مشکل باشد فساد نکاح آشکار شود و آن حسن است و مشهور میانهٔ
اصحاب آنست که شوهر بچیزی غیر از عیوب چهارگانهٔ مذکوره رد نمیشود و ابن براج در مهذب بسوی اشتراک مرد و زن

رفته در موجب خیار در نکاح بودن هریک از دو آنکه خوره و پیسی و کوری و همچنین ابن جنید و ابن جنید لنگی
و زنا را افزوده و در مسالک گفته است که دلیل هر دو در غیر خوره و پیسی واضح نیست اما در خوره و پیسی واضح نیست
اما در خوره و پیسی در غایت نیکیست و بصحیحه حلبی و ادعای اولویت دست بقرین استدلال کرده و در این دو وجه
تأمل است و عیوب زن از جمله آنها دیوانگیست بجهت صحیحه عبد الرحمن بن ابی عبد الله و غیر آن و دیوانگی فساد عقل آن
پس در هر زمان که متحقق شود بهر سببی که باشد خواه دائم و خواه ادواری حکم با آن متحقق شود و ظاهر آنست که
استقرار شرط باشد پس بعروض آن در وقتی از اوقات اعتباری نیست هرگاه معلوم باشد که بگردد و برگردد یا اینکه
بکسی که این امر با او باشد بجهت عرف صدق نمیکند و از جمله آنها خوره و پیسی است و آنها دو ناخوشی معروفند بجهت
صحیحه عبد الرحمن و غیر آن پس در هر زمان که معلوم شود حکم متحقق باید و در هر زمان که مشتبه باشد شهادت دو عادل
بر وی شود یا اخبار جماعتی که قول ایشان علم را افاده کند و از جمله آنها قرن بفتح قاف و سکون راء است و اصح آنست
که قرن همان عفل بفتحتین است و دلیل آن از کلام بعضی از اهل لغت ظاهر میشود که این دو عیب یکی میکنند
و من میگویم که ابن اثیر در نهایه گفته است که قرن بسکون راء چیزیست که در فرج زن میباشد مانند دندان که از
جماع منع میکند و آنرا عفله میگویند و در قاموس قرن را ذکر کرده و در عفل گفته که عفل و عفله بحرکت هر دو
چیزیست که از قبل زنان و فرج ناقه بیرون میاید چون عزه برای مردان و بعضی از اهل لغت در قرن گفته که ورم
گوشتی چیزیست که در فرج زن بر آمده باشد مانند خایه دیگر و مصنف گفته و ظاهر آنست که مراد از هر دو آنست که در فرج
چیزی از استخوان یا گوشت باشد که از جماع منع کند بحیثیتی که متعذر یا متعسر باشد و هرگاه جماع متعذر نباشد
و بدشواری ممکن باشد آیا با آن فسخ جایز است یا نه مشهور میانه اصحاب حق آنکه نزدیکست که اجماع باشد عدم
جواز است و محقق در شرایع با آن بسوی جواز فسخ میل کرده و آن جید است و صحیحه ابو الصباح و غیر آن و صدق
نام قرن و عفل بر آن دلالت میکند و از جمله آنها افضاء زن است و مراد از آن رفتن حاجز و مانع میانه مخرج
بول و حیض است باینکه هر دو فرج زن بهم افتد و یکی شود و در میانه اصحاب خلافی نیست در عیب بودن آن که
جواز فسخ را موجب است بجهت نص و آن صحیحه ابو عبیده است و از جمله آنها کوریست بنابر مشهور میانه اصحاب
و بیانست که از کلام شیخ در مبسوط و خلاف ظاهر میشود که آن عیب نیست و اصح اول است بجهت صحیحه داود بن
سرحان و غیر آن و از جمله آنها اقعاد و از پا افتادن است و اکثر فقهاء بعیب بودن آن تصریح کرده اند و بعضی از ایشان
آنرا ذکر نکرده اند و اصح آنست که اقعاد عیبست بجهت صحیحه ابو عبیده و داود بن سرحان که متضمن جواز فسخ بزمانت اند

چون قرن را اول مفتوح و در عفل گفته که پاره گوشتی است که در فرج بر آمده باشد چون خایه مرغ

و اقعاد

مطلب چهارم در ذکر عیوبی که موجب فسخ میشود

و اقعاد زمانت است و زمانت آفتی است که در حیوانات پیدا شود یعنی زمین گیر شدن و از جمله آنها لنگی است و
اصحاب در آن اختلاف کرده اند بر چند قول اول آنکه آن عیب است مطلقا اگرچه بسوی آن رفته اند دویم ثبوت آنست بشرط
آشکار بودن آن و این قول علامه است در تحریر و مختلف و این قول را از ابن ادریس نقل کرده و بعد از آن بلند آن
بقول اول ممکن است سیم تقیید آنست برسیدنش بحد اقعاد و این قول محقق است و علامه در قواعد و ارشاد چهارم
آنکه آن عیب نیست مطلقا و این ظاهر از کلام شیخ است در مبسوط و خلاف و ابن براج و صدوق در مقنع و شاید که اقرب
اول باشد بجهت صحیحه داود بن سرحان و روایت محمد بن مسلم و از جمله آنها رتق است و در صحاح جوهری مذکور است
که رتق بحرکت یعنی بفتح راء و تاء ضد فتق است که میگوئی امرأة رتقاء بیّنة الرتق یعنی زنی که صاحب رتق که رتق
آشکار است و جماع با او نتوان کرد بجهت تنگی آن موضع از او و در قاموس نیز نزدیک باین است و من میگویم که در قاموس
همین معنی را بعینه ذکر کرده و بعد از آن گفته است که یا او را سوراخ نیست مگر مبال که بول از آن بیرون
میاید بخصوص و اصل رتق بمعنی بستن و در وصف است و بسته شدن سوراخ فرج زن از آفت و آن ضد فتق است
یعنی کشادن و از اینجا است که زنی را که سوراخش یکی شده رتقاء میگویند و عبارت بینة الرتق که در صحاح
و قاموس واقع شده اشاره باین است که رتق باطفات آن بود نه فعل بضم عین است چنانکه بر صاحب [illegible] در لغت
پوشیده نیست پس عبارت مصنف و در قواعد مذکور است که رتق عبارت است از پوست بودن فرج بحیثیتی که
ذکر را در آمدن نگاهی در آن نباشد و در تحریر چنین است که آن گوشتی است که در فرج میروید و از دخول ذکر منع میکند
و بنا بر این رتق مرادف عفل باشد که هر یک بمعنی سواد باشد و حکم آن کذلک و مشهور آنست که رتق عیبی است که موجب
رد میشود و بعضی از ایشان اجماع را بر آن نقل کرده اند و محقق در آن تردد نموده و بعد از آن ترجیح داده و این مطلب
از تعلیل مذکور در صحیحه ابو الصباح مستفاد میشود و هرگاه زوال مانع بمعالجه ممکن باشد و زن بآن راضی شود
خیار ثابت نشود و بنابر آنچه بعضی از ایشان بآن تصریح کرده اند و آن دور نیست و خیار ثابت میشود هرگاه زن
پیش از دخول شوهر باین تا کند بنابر اشهر و صدوق مخالفت کرده و موثقه فضل بن یونس هم و روایت سکونی بر قول
او دلالت میکند و از ابن جنید منقول است که زن تا پیش از عقد و بعد از آن نکاح بواسطه آن در رد دیوانگی رد
میشود بجهت روایت عبد الرحمن بن ابی عبد الله و این روایت با وجود عدم صحت سندش دلالتش بر مطلوب
واضح نیست و اکثر قدمای اصحاب بسوی این رفته اند که زن کردن باب زنا حد بر او جاری شده باشد فسخ نکاحش
از برای شوهر جائز است و متاخرین بسوی آن رفته اند که همه اینها عیبی نیست که با آن رد جائز باشد و اقوی عدم جواز

فسخ است در زنی که حد بر او جاری شده باشد و در اینجا هفت مسئله است اوّل عیوبی که پیش از عقد در زن
حادث شده باشد بلا خلاف موجب فسخ است و آنچه بعد از عقد و جماع باشد مشهور میانه ایشان آنست که موجب
فسخ نمیشود و در مسالک مذکور است که جاری نیست اتفاق بنابر آنچه از مصنّف و غیر او ظاهر میشود و لیکن
کلام اطلاق کلام شیخ جواز فسخ در آن ظاهر میشود و آنچه بعد از عقد و پیش از جماع باشد در آن دو قول است و اکثر
متأخرین بعدم جوازند و حکم در عنین گذشت دوم خیار فسخ بعد وجد فوری است در نزد ایشان و همچنین تدلیس
و بعضی از ایشان باین تصریح کرده اند ذکرا که شوهرش توقف بر مرافعه بسوی حاکم شرع داشته باشد فوریت
در مرافعه بسوی حاکم شرع است و چون ثابت شود فسخ فوری کرده و در تحریر اطلاق کرده است که فوری همان
مرافعه بسوی حاکم شرع است و هر چند که عیب متفق باشند جاهل اصل خیار در نزد ایشان معذور و آنست
و در جاهل فوریت دو وجه است سیم فسخ بعیب طلاق نیست پس آنچه در طلاق اعتبار میشود از شرائط در آن
اعتبار نشود و از جمله سه طلاقی که موجب تحریم است شمرده نمیشود و نصف شدن مهر هرگاه فسخ پیش از دخول باشد
با آن مطرد و در آن نباشد چهارم مرد و زن فسخ کردن بدون حاکم شرع جائز است مگر عنین بنابر مشهور میانه
اصحاب و ابن جنید و شیخ در بعضی از مبسوط مخالفت کرده اند و شاید که اوّل اقرب باشد و امّا عنین پس فسخ در آن
به حاکم شرع توقف دارد نه بجهت فسخ بلکه بجهت آنکه توقف بقرار دادن مدّت بحکم حاکم شرع دارد و چون حاکم
شرع مدّت را قرار دهد و آن مدّت بگذرد زن استقلال بفسخ بهم رساند پنجم هرگاه زن و شوهر در عیب اختلاف
کنند قول منکر آنست و شاهد بر مدّعی است تا آخر آنچه مترتّب میشود در قاعده شرع از حکم نکول و قسم مردود
و غیر اینها و عنّنا از امور نهانیست که بر آنها اطلاع بهم نرسانند مگر کسی که او را اطلاع باشد که بآن قطع کند بحیثیتی
که شهادت دادن بآن از برایش صحیح باشد پس اگر شاهد اقامه شهادت کند بر غیر این وجه شهادت مسموع نباشد و
طریق بسوی اثبات آن یا اقرار باشد که مرد بآن اقرار کند یا شاهد بر اقرارش و با آنکه [illegible] و در ادعای زن قول
قول مرد است در عدم آن پس اگر سوگند یاد کند نکاح مستقر شود و اگر از قسم نکول کند پس اگر بنکول حکم کنیم عیب
ثابت شود و اگر حکم کردن را با وجود آن بر قسم مدّعی موقوف دانیم قسم به زن رد شود پس اگر قسم خورد عیب ثابت شود
و قسم رد شده در اینجا بمنزله اقرار از منکر باشد و قسم خوردن زن توقف بر دانستنش دارد بوجود عیب بممارستش
یا آنکه بوجهی که مفید قرائن علم بآن از برایش حاصل شود و ابن بابویه بسوی این رفته که شوهر در آب سرد بنشانند
میشود پس اگر تقلص و درهم کشیده شدن پوست عضو بهم رسد مانند پوست عضو آن بقول او حکم شود و اگر سست

و نرم

مطلب چهارم در عیبی که موجب فسخ میشود

و نرم و درهم شکسته بماند بقول زن حکم شود و این را بطریق مرسل از حضرت صادق علیه السلام روایت کرده و اگر شوهر پیش
از ثبوت عنّه جماع را ادعا کند و زن آنرا انکار داشته باشد قول قول شوهر است با سوگندش زیرا که او منکر عنّه است
و اگر بعد از ثبوت آن جماع را ادعا کند محقق و علامه بقبول قولش تصریح کرده اند و بعضی از ایشان آنرا بسوی اکثر اسناد
داده اند و باین معلل شده است که این فعل دانسته نمیشود مگر از جانب او پس چون دعوی زن باشد که انقضای عدّه
خود را با قراء ادعا کند و در آن اشکالست و جماعتی که شیخ در خلاف و صدوق در مقنع از جمله ایشانند بسوی آن
رفته اند که اگر جماع در قبل را ادعا کند و زن باکره باشد زنان بسوی او نظر کنند و اگر ثیبه باشد قبلش را از خلوق
پر کنند و خلوق بفتح خاء و ضمّ لام را دعوی است خوشبو و هر چه خوشبو باشد و در نهایه مذکور است که آن دارویی خوشبوی
معروفست که از زعفران و غیر آن از انواع طیب فراهم میشود و سرخی و زردی بر آن غالب باشد پس اگر رنگ آن
بر عضو ظاهر شود راست گفته باشد تصدیق شود و الّا فلا و در خلاف با جماع و اخبار بر آن استدلال کرده و گویا که او
از اخبار روایت عبدالله بن فضل هاشمی و روایت عباس بن ابراهیم را خواسته و این دو روایت ضعف دارند
و بر این حکم در موضع بحث دلالت ندارند و موضع بحث دعوی مجامعت است بعد از ثبوت عنّه و صحیحه ابوحمزه بر حکم بتصدیق او
دلالت میکند هرگاه زن باکره باشد با شهادت کسی که با او وثوق باشد از زنان بر بقای بکارتش لیکن مبادرا از آن
غیر موضع بحث است و اگر چهار زن بر بقای بکارت شهادت دهند و شوهر ایشان را بدروغ نسبت دهد ملاعنه او شنیده نشود
و اگر بر گشتن بکارت را بعد از جماع ادعا کند و زن بباشد که قول زن مقدّم شود با سوگندش یا بعدم جماع و یا با آنکه
بکارت بکارت اصلی او است و آن مشکل میشود با آنکه عجز از جماع در قبل زن در ثبوت عنّه کفایت نمیکند بنابر مشهور
و ممکن است تخصیص دادن این حکم با آنچه هرگاه جماع در قبل را ادعا کند لیکن روایت صحیح است و اطلاق دارد و بنابر مشهور
اگر ادعا کند که با غیر او جماع کرده یا با او در دبر مجامعت نموده قول قول او است با سوگندش و بر او بجز نکول حکم میشود
یا بقسم مردود ششم هرگاه عنّه بیکی از راهها ثابت شود و زن با وجود علمش بخیار مرافعه نکند بر او اعتراض نیست
و مقتضای تصریح جماعتی آنست که مرافعه فوری و لزوم عقد است بعد از آنکه صبر نکند امر خود را بسوی حاکم شرع برد
و قصه را با او گوید پس هرگاه آنرا بسوی حاکم شرع رفع کرد حاکم شرع یکسال شوهر را مهلت دهد از هنگام مرافعه و مشهور
آنست که اگر در آن مدّت از جماع آن زن و از غیر آن زن عاجز باشد زن فسخ میرسد و نصف مهر از برای او باشد و اگر با او
یا با غیر او مجامعت کند فسخ نیست و مستفاد از صحیحه ابوحمزه و روایت ابوالبختری آنست که معتبر در فسخ عجز او است از جماع
آن زن بخصوص و مهلت دادن یکسال و نصف کردن مهر بعد از فسخ مشهور میانه اصحاب است و خبر صحیح بر آن دلالت میکند

وابن جنید بسوی این رفته که عنن اگر بر عقد متقدم باشد زن را جائز است که در حال فسخ کند و اگر بعد از عقد حادث
باشد شوهر یکسال مهلت داده شود از هنگام ترافع و از برایش بچند روایت ضعیفی استدلال شده که اطلاق دارند و
از حمل آنها بر مقید چاره نیست و نیز ابن جنید بسوی این رفته است که زن اگر بعد از آنکه شوهر را از نفس خود تمکین
داده باشد فسخ را اختیار کند مهر از برایش واجب است و هر چند که شوهر دخول نکرده باشد و آن ضعیف است
هفتم فسخ هرگاه بعد از دخول باشد مهر مسمی بر شوهر مستقر شود خواه حدوث عیب پیش از عقد باشد و خواه
بعد از آن بنابر مشهور میانه اصحاب و در مبسوط گفته است که اگر فسخ بعیب متجدد بعد از دخول باشد واجب
همان مهر مسمی است و اگر بعیبی باشد که پیش از عقد یا بعد از آن پیش از دخول موجود بوده مهر المثل واجب است و اگر فسخ
پیش از دخول باشد مهر ساقط شود مگر در عنن که نصف مهر از برایش بر شوهر واجب باشد بنابر اشهر و اقوی بجهت
صحیحه ابو حمزه و اگر بواسطه خصاء فسخ کند مهر از برایش ثابت شود با خلوت در نزد شیخ و ابن ادریس آنرا انکار
کرده و در روایت معتبره بر اول دلالت میکند و گفته اند که آنچه شوهر غرامت میکشد از مهر و در اینجا صاحب تدلیسی
باشد بر مدلس با آن رجوع میکند خواه مدلس ولی باشد و خواه غیر ولی حتی آنکه اگر مدلس همان زن باشد بر او نیز
رجوع میکند یا بمعنی که از برایش مهری بر او ثابت نمیشود و اگر تدلیس نباشد رجوعی نیست و ظاهر ایشان رجوع
بتمام مهر است در جائی که رجوع میکند و جماعتی از ایشان در آنچه هرگاه رجوع بر زن باشد کمتر چیزی را که صلاحیت
داشته که مهر باشد استثنا کرده اند و آن چیزیست که بحسب عادت تمول حمالداری بآن حاصل میشود و بعضی گفته اند
که کمتر مهر المثل او است و اشهر اول است تتمه در بیان تدلیس و معنی آن بر میگردد بآشکار کردن آنچه موجب
کمال باشد بدون هستی آن یا پنهان کردن آنچه موجب نقص باشد و در آن پنج مسئله است اول هرگاه تزویج
کند بنابر اینکه آن زن آزاد است و کنیز ظاهر شود پس اگر آن شرط در نفس عقد باشد مشهور آنست که شوهر را فسخ
نکاح میرسد هرگاه عقد باذن آقا باشد و شوهر از جمله کسانی باشد که عقد کنیز از برایش جائز باشد و بدون
آن در دوم باطل و در اول موقوف بر اجازه واقع میشود و بعضی گفته اند که عقد باطل است و اگر شرط در نفس
عقد نباشد بلکه پیش از عقد ذکر شده و عقد بر آن جاری شده باشد در ثبوت خیار دو قول است و اقرب آنست
که با اول ملحق میشود بعد از این بنابر فرض صحت آن در حالی که موقوف باشد اگر شوهر بعقد راضی شود و آقا نیز
راضی شود در جائی که اذن نداده بحثی نیست و اگر شوهر فسخ کند پس اگر پیش از دخول باشد بر او چیزی نیست و اگر
بعد از آن باشد مهر واجب است و آیا آن مهر همان مسمی است یا مهر المثل یا ده یک قیمت اگر باکره باشد و نصف آن

مطلب چهارم در چیزیکه موجب فسخ میشود

که بیت یک است اگر ثیبه باشد در آن چند وجه است و ترجیح آخر دور نیست نظر بتعلیلی که مستفاد میشود
از قول آنحضرت هم که بآنچه حلال داشته است از فرج او در صحیحه ولید بن صبیح و اگر آقای کنیز در عقد اذن نداده
و بعد از وقوعش آنرا اجازه نکند عقد از اصلش فاسد واقع شود و شوهر را با دخول ده یک و نصف ده یک بنا
بر دو تقدیر لازم آید بجهت عمل کردن بصحیحه ولید و آنچه در معنی آنست و بعضی گفته اند که مهر المثل لازم آید و آن
ضعیف است و در اشتراط علم نداشتن کنیز بتحریم دو قول است و کلام در این سبقت گرفت و هرگاه شوهر بعد از دخول عقد را
فسخ کند یا بطلانش آشکار شود بجهتی که مهر یا آنچه در حکم آنست بر او واجب باشد آنچه آنرا غرامت کشیده بر مدلس
رجوع میکند پس اگر صاحب تدلیس همان کنیز باشد بعد از آزادی و توانگری باو رجوع میکند پس اگر مهر را بکنیز نداده
باشد آنرا از برای آقا غرامت میکشد بآن و کنیز رجوع میکند و اگر مهر را با و داده باشد همه یا بعضی رجوع میکند
با بقای همه آن یا بعضی از آن و با آنچه تلف شده در پی او میرود و اگر مدلس آقا باشد پس اگر بلفظی تلفظ کرده باشد
که در ظاهر مقتضی آزادیست بر او بآزادی کنیز حکم شود خواه آن لفظ اخبار باشد و خواه انشاء و این همانست
که شیخ و غیر او بآن تصریح کرده اند بدون نقل خلاف و از محقق نوع ترددی در آن ظاهر میشود و بنابر آنچه ما گفتیم
عقد صحیح است و مهر از برای کنیز باشد نه از برای آقا پس با اذن کنیز در سابق یا اجازه او در لاحق و اگر آقا بآن تلفظ
نکرده باشد نه از برای کنیز چیزی باشد و نه از برای آقا و اگر ثبوت بازگشتن بر مدلس یا حکم بدفع کردن بسوی آقا
و بازستاندن از او منافات دارد و آیا از برای آقا استثناء میشود کمتر چیزی که صحت دارد که مهر قرار داده شود و آن
کمتر چیزیست که متمول باشد بنابر قولی یا کمتر چیزی که مهر از برای امثال او باشد بنابر قول دیگر در آن دو قول است و هرگاه
شوهر مهر را بکنیز بدهد و در دستش تلف شود رجوع شوهر بآن بر آقا محتمل است بجهت مکان غرور و کول با احتمال دارد
که کنیز مهر را ضامن باشد در کسب خود یا بعد از آزادی و اگر مدلس بیگانه باشد شوهر بر او رجوع کند بهمه آنچه
از برای آقا غرامت کشیده و اگر مهر را بکنیز بدهد و در اینحالت در دستش تلف شود از برای آقا غرامت کشد و بآن بر مدلس
رجوع کند و احتمال دارد که هر یک از شوهر و آقا را رجوع بر مدلس باشد و اگر زن با مردی تزویج کند بشرط آزاد بودن
آن مرد و بعد بنده مملوک ظاهر شود و عقد باذن آقا یا اجازه او باشد زن را روا باشد که فسخ کند و هر چند که بعد
از دخول باشد و با فسخ پیش از دخول مهری از برایش نیست و بعد از دخول مهر دارد پس اگر تزویج برضای آقا باشد
مهر بر او لازم است و اگر نه بنده بآن پیروی شود بعد از آزادی و توانگری و اگر این امر در عقد شرط نشود و زن
با اخبار مرد پیش از عقد بآزاد بودنش اعتماد کند اقرب آنست که حکم در این چون سابق است دوم اگر در عقد

دختر زن آزاد بودن زن شرط شود و بعد ظاهر شود که دختر کنیز است شوهر را میرسد که فسخ کند پس اگر پیش از دخول باشد
از برای زن چیزی نیست نه بر شوهر و نه بر پدر خویش بنابر اشهر و اقوی و شیخ بسوی این رفته است که او را بر پدرش مهر
لازم است و اگر بعد از دخول باشد او را بر شوهر مهر مسمی باشد بنابر قولی و مگر چیزی که صلاحیت دارد که مهر باشد
بنابر قول دیگر و شوهر بآن رجوع میکند بر کسی که او را تدلیس کرده تا آنکه اگر زن صاحب تدلیس باشد از برای او
چیزی نباشد مگر کمتر چیزی که صلاحیت دارد که مهر باشد بنابر آنچه بعضی از اصحاب گفته اند سیم مشهور است
که اگر کسی دختر خود را از زن آزاد با او تزویج کند و دختر خود را از کنیز بر او داخل کرده اند بر شوهر لازم است که دختر را
رد کند و مهر المثل از برای او است اگر با او دخول کرده باشد و دختر جاهل باشد خواه شوهر عالم باشد خواه نباشد
و بآن رجوع میکند بر کسی که دختر را بسوی او برده اند هرگاه جاهل باشد و دختری را که تزویج کرده بر او رد میکند و آنچه
مشهور است این است و شیخ را در این خلاف است زیرا که او بعد از ذکر مسئله و دخول دختر کنیز بر شوهر گفته است
که او را میرسد که دختر را رد کند و اگر چنان باشد که با او دخول کرده باشد و مهر را با او داده باشد مهر از برای دختر
زن باشد با آنچه از فرجش حلال داشته باشد و اگر با او دخول نکرده باشد از برای او مهری نیست و بر پدر لازم است
که دختر را از زن آزاد بسوی او براند و مهر از مال خودش بر او لازم باشد هرگاه مهر اول بدختر اولش واصل شده
باشد و اگر باو واصل نشده باشد و شوهر با او دخول نکرده اشبه مهر در ذمه شوهر باشد بروایت محمد بن مسلم از حضرت
باقر ع استناد کرده که گفت آنحضرت را سؤال نمودم از مردی که بسوی مردی فرستاده و دختری از او را از زن آزاد
خطبه کرده و چون شب دخول دختر بر شوهرش شد پدر دختر دختر دیگر خود را که از کنیز است بر او داخل کرد باید فرمود
که دختر را بر پدرش رد میکند و زنش با او رد میشود و مهرش بر پدرش باشد در مسالک گفته است که در فتوی شیخ
زیادتها است از مضمون روایت که با اصول موافقت ندارد با آنکه در طریق روایت ضعفی هست و در حسنه محمد بن مسلم
واقع است که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از آنکه کسی بسوی مردی میفرستد و دختری را که از زن آزاد است
خطبه میکند و پدر زن غیر آن دختر را با او میفرستد بعد که عروسی که از برای او نام برده شده بخانه اش فرستاده میشود
بهر یک از نزد پدرش و مهر اول از برای دختری است که با او دخول کرده و در این حسنه مخالفتی است با مشهور و حمل آن
بوجهی که مخالفت برداشته شود ممکن است و آنچه گذشت از حکم جاری میشود در هر که غیر زنش را بر او آورده
شود چهارم هرگاه زنی را تزویج کند که گمان کند که او باکره است بدون شرط کردن آن در عقد و بدون تدلیس و آن زن
ثیبه ظاهر شود او را نمیرسد که فسخ کند و اگر آزاد در عقد شرط کند و بعد خلافش ظاهر شود و اگر ثیوبت بعد از عقد

بهم رسیده

بهم رسیده باشد خیاری نیست و اگر سبقت آن بر عقد ثابت شود یا باقرار زن یا بشاهد یا بقرائنی که علم را افاده
کند اقوی آنست که او را میرسد که فسخ کند و اختیار بقاء از برای او روا باشد پس اگر پیش از دخول فسخ کند
با او چیزی نیست و اگر بعد از آن باشد مهر مستقر شود و مشهور این است که همان مهر مسمی است و بآن بر مدلس رجوع
میکند و اگر صاحب تدلیس همان زن باشد چیزی از برای او نیست مگر کمتر چیزی که صلاحیت دارد که مهر باشد و احتمال
دارد که کمتر از مهر امثال او باشد و اگر معلوم نشود که ثیوبت پیش از عقد بوده یا بعد از آن تا آنکه بهم رسیده خیاری
نیست بجهت اصالت عدم تقدم که خیار را اقتضا میکند و در جائی که فسخ نشود بجهت عدم خیار یا بجهت اختیار بقاء آیا
از مهر چیزی کم میشود در آن دو قول است و مشهور آنست که کم میشود و آن اقوی است بجهت صحیحه محمد بن جزک و در
اندازه کردن نقصان چند قول است یکی از آنها آنکه فی الجمله چیزی کم میشود و دویم آنها آنکه شش یک کم میشود و سیم
آنها آنکه مقدار ما بین مهر باکره و ثیبه بحسب عادت کم شود یعنی نسبت آنچه در میان این دو مهر است نه همه ما بین این
دو مهر و چهارم آنها حواله نمودن تعیین آنست بنظر حاکم شرع و اگر بکارت در عقد شرط نشود ولیکن از روی تدلیس باکره
بودنش خبر داده شود و عقد بر آن جاری کردد در الحاق این بشرط دو وجه است پنجم ابن بابویه از جمیل بن صالح در صحیح
روایت کرده است که حضرت صادق ع در باب دو خواهر که در وقت عروسی از برای دو برادر فرستاده شدند و زن این برادر
بآن برادر و زن آن برادر بر این برادر در آورده شده فرمود که هر یک از آن دو خواهر را صداق باشد بواسطه مجامعت
و اگر ولی ایشان ابتدا کرده صداق اشبه را غرامت کشد و هیچ یک از آن دو برادر با زن خود نزدیکی نکنند تا عده منقضی
شود و چون عده منقضی شد هر یک از آن دو خواهر بشوهر اولش برگردد با آنحضرت عرض شد که اگر شوهرها بمیرند
و ایشان در عده باشند چه بود که از ایشان میراث میبرند و ایشان از نصف مهر است و بر ایشانست که عده بدارند
بعد از آنکه از عده اول فارغ و خلاصی شوند و عده میدارند عده زنی که شوهرش پیش از او مرده باشد و این
روایت سندش صحیح است و با اصول مطابق و موافق است و الحمد این روایت متضمن آنست از نصف کردن مهر بمردن
قول بعضی از اصحاب است و بزودی خواهد آمد انشاء الله قول در مهر و صداق و جمع مهر است و مهر بفتح اول
و سکون دویم کاوین زن کردن و کاوین زنست و در اینجا معنی دویم مراد است چون صداق بفتح صاد و کسر آن و در بعضی
از نسخ چنین است که قول در مهر و در آن ابحاث چند است و بنابر بعضی از نسخ غیر از دو بحث چیزی را عنوان نکرده
بحث اول اصحاب ما و غیر ایشان اجماع کرده اند بر اینکه هر چیز که مسلمان آنرا مالک میشود از آنچه مال شمرده شود
مهر کردانیدن آن از برای زن صحیح است خواه عین باشد و خواه دین و خواه منفعت و از جمله منفعت

منفعت درخت و زمین و آب و منفعت حیوان و بندگان و مزدوری و مشهور آنست که جائز است منفعت شوهر را
و آزاد را و شیخ در نهایه منع کرده است از تزویج دادن عمل و کاری که از شوهر باشد از برای زن یا از برای ولیّ
و او و اقرب آنست بجهت آنچه کلینی روایت کرده در حسن از فضیل بن یسار از حضرت باقر که فرمود صداق آنچه
بر آن تراضی کنند از کم و بسیار بجا پس این صداق است و از جمیل بن دراج در صحیح و حسن از حضرت صادق
که فرمود مهر آنچیزیست که مردم بر آن تراضی میکنند یا دوازده اوقیه و نش یا پانصد درهم و اوقیه بضم همزه و تشدید
یاء چهل درهم است و نش بفتح نون و تشدید شین نصف اوقیه که بیست درهم باشد و بنابر آنچه در بعضی از لغات
مذکور است اوقیه ده درهم و پنج دانگ درهم است و در آن مذکور است که در حدیث یعنی چهل درهم آمده و با وجود این
در نش گفته که نش با اول مفتوح بیست درهم و آن نصف اوقیه است که چهل درهم باشد و بنابر معنی اول دوازده
اوقیه و نصف یکصد و سی و سه درهم و نش سبع درهم میشود و بنابر صحیح در معنی اوقیه پانصد درهم میشود لیکن
علی الظاهر یا تردید بعید که یا پانصد درهم نمیماند و حسنه حلبی مانند روایت جمیل است و بجهت دو روایت
زراره و روایت ابو الصباح کنانی و صحیحه محمد بن مسلم از آنحضرت که گفت بآنحضرت عرض کردم اینچنین یا مکر آنکه
تردید از راوی باشد اگرچه دور است یا آنکه این تردید از قبیل قُلِ ادعُوا اللهَ اَوِ ادعُوا الرَّحمٰنَ باشد و حمل بر معنی
دیگر اوقیه که مذکور شد اگرچه ممکن است و بآن نوع اشکال میشود لیکن در چند حدیث در معنی اوقیه چهل درهم
و در نش نصف اوقیه و بیست درهم و در دوازده اوقیه و نش پانصد درهم تصریح شده که کمتر چیزی که از مهر جائز
فرمود تمثالی از شکر و ظاهر این است که مراد این باشد که مقداری از خرما و صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر که
فرمود زنی بخدمت پیغمبر آمد و عرض کرد که یا رسول الله مرا شوهر ده رسول خدا فرمود که کیست که از برای این زن
باشد مردی برخاست و عرض کرد که من یا رسول الله او را بمن تزویج کن فرمود چه چیز باو میدهی عرض کرد که مرا
چیزی نیست فرمود نه بعد از آن زن سخن را اعاده نمود و رسول خدا همان سخن را اعاده فرمود و کسی غیر از آن مرد
برنخاست پس آن زن کلام را اعاده کرد و رسول خدا در نوبت سیم با آن مرد فرمود که آیا از قرآن چیزی را خوب میدانی
عرض کرد آری فرمود که او را بتو تزویج کردم بر آنچه میدانی از قرآن پس آنرا باو تعلیم کن و شاید که مستند شیخ حسنه
احمد بن محمد باشد و آن تحریم تصریح ندارد و اگر زن و مرد ذمّی یا غیر ایشان از اقسام کافران عقد کنند بر آنچه در شرع
ما صحیح نیست چون شراب و خوک صحیح است پس اگر هر دو یا یکی از ایشان پیش از دادن آن اسلام آورند دادن آنچه
عقد بر آن واقع شده جائز نباشد و واجبست قیمت آن در نزد کسانی که آنرا حلال میشمارند بنابر اقرب و بعضی

گفته اند

گفته اند که مهر المثل واجبست و اگر مسلمان بر شراب عقد بندد در صحت عقد دو قولست و بنابر قول بصحت در تعیین
آنچه واجب باشد چند قولست اول وجوب مهر المثل با دخول دوم اطلاق مهر المثل بدون مقید ساختن بدخول و دور نیست
که مراد قائل آن تقیید باشد سیم آنکه واجب قیمت آنست در نزد کسانی که آنرا حلال میشمارند حتی آنکه اگر مهر مرد
آزادی باشد اندازه میشود بر فرض بنده بودنش چهارم فرق گذاشتن در میان متقوم بودن مهر فی الجمله چون
شراب و خوک و متقوم نبودن آن چون آزاد پس قیمت اول اعتبار میشود و مهر المثل در دوم و در قول پنجم وجوب
قیمت بسته بعقد است بدون اعتبار دخول و در چهارم جهتی که موجب قیمت میشود آنرا به سیم ملحق میگردانند و آنچه
موجب مهر المثل میشود آنرا باول ملحق میسازد و مهر آنچیزیست که زن و شوهر بر آن تراضی کنند و آزاد و کم بلا
خلاف اندازه نیست بلکه کمتر چیزیست که متمول شود و اشهر و اقوی آنست که در بسیاری نیز آنرا اندازه نیست
بجهت عموم آیات چون قول خدای تع وَآتَیتُم اِحدٰیهُنَّ قِنطاراً فَلا تَأخُذوا مِنهُ شَیئاً یعنی و داده باشید یکی از زنان را
که واقع طلاق او میدارید قنطاری را پس فرا مگیرید از آنچه باو داده اید چیزی را خواه اندک خواه بسیار و قنطار مال
عظیم و بسیار است و قول خدای تع فَآتُوهُنَّ اُجُورَهُنَّ یعنی پس بدهید ایشان را مهرهای ایشان و قول آنجناب فَنِصفُ
ما فَرَضتُم یعنی پس برشماست نیمه آنچه فرض کرده اید از مهر و بجهت اخبار سابقه و شیخ در مبسوط حکایت کرده است که
حضرت حسن بن علی ع زنی از زنان خود را صد کنیز مهر کرد که با هر کنیزی هزار درهم بود و حکایت کرده است که عمر چهل
هزار درهم مهر دختر امیر المؤمنین ع کرد و ذکر کرده است که گروهی از صحابه و تابعان مانند آنرا مهر کردند و سید مرتضی
رحمه الله حکم بمنع از زیاده از مهر السنه کرده است و آن پانصد درهم است و اگر زیاد باشد در نزد او بسوی مهر السنه
رد شود و در مهر جائز است از تعیین آن فی الجمله نیست و استقصاء و کیل کالوصف و صافی که در سلف معتبر است در آن اعتبار
نمیشود و در آن کفایت میکند هر چند که مکیل یا موزون باشد چون تلی از گندم کیل و وزن ناکرده و بنابر اظهر
بنابر آنچه اصحاب بآن قطع کرده اند بلکه بنا است که از صحیحه محمد بن مسلم که متضمن است قصه آن زن را که تزویج او از پیغمبر
م طلب نمود چون مجهول بودن مهر ظاهر میشود تا که حضرت ع او را تزویج فرمود بر آنچه آن مرد نیکو میدانست از قرآن
بی آنکه سؤال کند از آنچه آن را میداند از قرآن بعد از این اگر زن مهر را بگیرد و در او توقف بر علم نداشته باشد یا هر دو
بعد از آن بدانند سخن نیست و اگر معلوم آن متعذر باشد و حاجت بسوی معرفتش واقع شود بجهت تلف آن پیش از تسلیم
یا بعد از آن با طلاق گفتن پیش از دخول تا از برای رجوع کردن بنصف مهر پس مصیر رجوع است بسوی صلح و بعضی از ایشان
رجوع بمهر المثل را و او را قول احتمال داده اند و اگر دو زن و بیشتر را بیک مهر تزویج کند نکاح صحیح است در نزد ما و آیا

صحیح است یا نه در آن دو وجه است و بنا بر قول بصحت بعضی گفته اند که مهر مسمی بر مهرهای ایشان تقسیم میشود بالسویه
و بعضی گفته اند که تقسیم میشود بر مهرهای امثال ایشان و بهر یك آنچه تقسیم آنرا اقتضاء میکند داده میشود و معروف
از مذهب ایشان آنست که هرگاه بر مهر مجهولی عقد کند بحیثیتی که استعلام و دانستن آن فی نفسه ممکن نباشد چون
غلامی و چیزی و حیوانی مسمی باطل شود و مهر المثل ثابت گردد و شیخ و جماعتی از ایشان استثناء کرده اند آنچه را که اگر زنرا
تزویج کند بر خدمتکاری و آنرا معین نکند او را خدمتکار میانه بابی باشد بجهت استناد بروایت علی بن ابی حمزه
و آن ضعیف است و هم چنین اگر بگوید خانه یا اطاقی بجهت استناد بروایت ابن ابی عمیر و آن مرسل است و مشهور آنست
که مرسله ابن ابی عمیر مقبول است و جماعتی از اصحاب در این حکم توقف کرده اند و اگر او را بر کتاب خدا و سنت پیغمبر
تزویج کند و مهری را نام نبرد مشهور میانه اصحاب آنست که مهرش پانصد درهم است و جماعتی از متقدمین این مسئله را
ذکر نکرده اند و در مسالك در این توقف کرده و در دروس این حکم را نسبت بنص و اجماع اسناد داده و روایت اسامة بن
حفص بر آن دلالت میکند و در سندش مخفی هست و شاید که ضعفش بشهرت منجبر باشد و هرگاه زنرا تزویج کند
و از برای او چیزی را نام ببرد و از برای پدرش چیزی را نام ببرد بحیثیتی که مجموع در مقابل فرج باشد آنچه از برای زن
نام برده لازم است و آنچه از برای پدرش معین کرده ساقط باشد بجهت آنچه در صحیح از وشاء روایت شده و گفته اند که این
حکم مشکل میشود در آنجا اگر زن از برای پدرش چیزی را شرط کند و همین شرط باعث کم قرار دادن مهر باشد زیرا که از قسم رشوه
اعتقاد کرده بنا بر اگر شرط در آن هنگام جزوی از مهر باشد و چون شوهر شرط را تمام نکند تعیین مسمی از برای زن از مهر
بخصوص مشکل میشود لیکن روایت اطلاق دارد و نزدیک آوردن آن بر غیر این قسم دور نباشد و اگر آنچه از برای پدرش
شرط شده جزوی از مهر باشد بانکه مهر را کاوین او کرده باشد و شرط نموده باشد که از آن چیز معینی را بپدرش دهد
صحیح است و شرط باطل باشد بنا بر مشهور و بعضی گفته اند که شرط نیز صحیح است و جایز نیست از تعیین مهر آنچه جهالت را
روا دارد پس جایز نیست از تعیین سوره قرآن اگر تعلیم آنرا صداق او کند و تعیین قرائت نادری مخصوص شرط نباشد
بنابر اقوی و بر شوهر غیر آنچه شرط شده لازم نباشد و اگر صداق او تعلیم صنعت یا سوره باشد که شوهر آنرا خوب نمیداند
صحیح است و بالعقد اجرة المثل بر او لازم باشد و آیا در معلم که زن را تعلیم میدهد غیر از شوهر محرم بودن شرط است
یا نه در آن دو وجه است و اگر تعلیم زن بتعلیم او توقف داشته باشد در وجوب آن دو وجه است و اگر تعلیم او را بجز
خود شرط کند واجب است هرگاه زن و شوهر عقد کنند بر این ظرف بنابر آنکه آن سرکه است در گمان زن و بعد شراب
ظاهر شود عقد صحیح است بلا خلاف و مهر معین باطل باشد و در آنچه واجب میشود چند قول است یکی از آنها آنکه واجب

مثل آن سرکه است و دوم آنها وجوب مهر المثل و سیم آنها وجوب قیمت شراب در نزد کسانی که آنرا حلال میشمارند و قبل بری
قول اول دور نباشد و اگر آنچه عقد بر آن واقع میشود بنده گمان شود و بعد ظاهر گردد که آزاد است قیمتش بفرض بنده
بودنش و مهر المثل احتمال دارد و اگر در پنهان بر مهری اتفاق کنند و بر آن عقد ببندند و بعد از آن در آشکار بر مهری
دیگر اتفاق کنند مهر اول از برای زن باشد خواه زیاد باشد و خواه کم و روایت زراره بر آن دلالت میکند و اگر با یکدیگر
موافقت کنند بر اراده هزار بعبارت دو هزار بذکر کردن دو هزار و مقصود هزار باشد بعضی گفته اند که مهر المثل ثابت
میشود و بعضی گفته اند که هزار ثابت میشود و بعضی گفته اند دو هزار و مشهور میانه اصحاب آنست که ضمان مهر ضمان
دست است نه ضمان معاوضه پس اگر پیش از تسلیم آن تلف شود مثل یا قیمت بر او لازم باشد و بنا بر دوم مهر المثل بر او
لازم باشد و اصحاب در اینجا ضمان مهر تلف شده را بمثل یا قیمت اطلاق کرده اند بی آنکه وجوب مهر المثل را قولی
یا وجهی نقل کنند و بفرض ضمان بقیمت بعضی گفته اند که معتبر قیمت در وقت تلف است و بعضی گفته اند که بالاترین
قیمتها از هنگام عقد تا زمان تلف اعتبار میشود خصوصا با مطالبه تسلیم کردن زن و منع او و در مبسوط گفته است
که با مطالبه او بالاترین قیمتها از هنگام مطالبه تا وقت تلف لازم باشد و در این مسئله نصی را نیافته ام و هرگاه
عین مخصوصی را صداق زن کند و زن آنرا معیوب یابد پس اگر آن عیب در هنگام عقد موجود باشد و زن بآن دانا نباشد
او را روا باشد که آنرا بعیبش رد نماید و بقیمتش رجوع کند و او را میرسد که آنرا با ارش نگاه دارد همچنین گفته اند و اگر بعد
از عقد پیش از تسلیم عیب تازه بهم رسد مشهور آنست که در آن هنگام ارش نقصان از برای او است بدون رد و در مبسوط گفته است
که مخیر است در میان گرفتن آن با ارش و رد کردن آن پس قیمت را میگیرد و در موضع دیگر از مبسوط با اول موافقت کرده
و بعضی از اصحاب گفته اند که قائل بضمان معاوضه در اینجا باید مهر المثل را واجب دانسته زیرا که آن قیمت عین است و زن را
میرسد که از تسلیم نفس خود بشوهر امتناع کند پیش از تحویل نام مهرش را اگر چه هرگاه مهر نقدی و شوهر توانگر باشد
بنا بر معروف از مذهب اصحاب بلکه بعضی گفته اند که آن موضع وفاق است و در مسالك مذکور است که مراد از آن این است
که واجب است که شوهر در اول بتسلیم مهر آغاز کند بلکه با همچنین است که شوهر آغاز میکند یا با هم تقابض میکنند
بانکه شوهر امر میشود بگذاشتن صداق بدست کسی که زن و شوهر هر دو اتفاق میکنند یا دست شخص عادلی و زن مأمور
میشود بتمکین و بعد از آن وجود دادن و چون دست داد عادل صداق را با او تسلیم میکند و در این مسئله دو وجه دیگر هم نقل
کرده یکی از آنها آنکه شوهر او را بر تسلیم صداق مجبور میشود و چون تسلیم کردن زن نفس خود را تسلیم میکند زیرا که مال تلف
شده در یافت میشود و فرج نابود شده دریافت نمیشود و دوم آنکه هیچ یك از زن و شوهر مجبور نمیشوند لیکن هرگاه

یکی از ایشان بتسلیم مبادرت کند دیگری بتسلیم آنچه در نزد او است مجبور شود و بعد از نقل دو وجه آخر او آنرا
تصحیح کرده و بعضی از متاخرین گفته است که مادر این مسئله بر مقتضی تسلیم و آنچه نظر فکر در این مسئله آنرا اقتضا
میکند آن است که تسلیم کردن زن نفس خود را حق است بر او و تسلیم مهر بزن حق است بر مرد پس بر هر یک از ایشان
واجب است که حق دیگری را بمستحق آن برساند و هرگاه یکی از ایشان بواجب اخلال کند گناه کرده و بگناه او حق دیگری ساقط
نمیشود پس اگر اجماع تمام شود بر اینکه زن را از تسلیم نفس امتناع روا باشد تا آنکه مهر را بگیرد چنانکه اکثر فقهاء آنرا
ذکر کرده اند و تا آنکه تقابض از طرفین حاصل شود سخن نیست و اگر نه رفتن بسوی آنچه ما ذکر کردیم واجب است و کلام صاحب
مسالک تمام شد و آن حسن است و مشهور میانه اصحاب آن است که شوهر هرگاه پریشان باشد حکمش چنین است که باید
پس زن را میرسد که بدون مهر از تسلیم خود امتناع کند و ابن ادریس مخالفت کرده در اینجا که بسوی این رفته است که با پریشانی
شوهر زن را امتناع روا نیست و شاید که این اقرب باشد و با توانگری شوهر و مطالبه زن شوهر منع کند کار میشود
و زن مستحق نفقه باشد و هر چند که نفس خود را تسلیم نکند هرگاه بذل تمکین کند بشرط تسلیم مهر را اما با پریشانی
شوهر گناهی بواسطه تاخیر بر او نیست و در استحقاق زن نفقه را در آن هنگام دو وجه است و هرگاه مهر نسیه و موعد
باشد زن را نمیرسد که پیش از حلول آن امتناع کند چنانکه اصحاب بآن قطع کرده اند و اگر بعضی از آن حال و بعضی
موجل باشد از برای هر یک از آنها حکم خود آن است و اگر زن امتناع نماید تا آنکه موعد حلول کند گناه کرده است و آیا
او را جائز باشد که در آن هنگام امتناع کند یا نه در آن دو وجه است و شاید که عدم جواز اقرب باشد بجهت استصحاب حکم
سابق و اگر زن کوچک باشد که صلاحیت از برای جماع نداشته باشد و ولی مهر را طلب کند آیا تسلیم مهر پیش از کمال
دختر واجب است در آن دو وجه است و شاید که اقرب وجوب باشد و اگر شوهر تسلیم او را بسوی خود طلب کند از برای
غیر جماع از استمتاعات دیگر خود داری بهاده وجوب تسلیم تردد است و اگر زن و شوهر هر دو با هم کوچک باشند و ولی
زن از ولی شوهر مهر را طلب کند همان دو وجه است که در شوهر بزرگ با زن کوچک بود و اگر زن بزرگ باشد و شوهر
کوچک و آیا زن را میرسد که بعد از دخول امتناع کند مادامی که مهر را نگرفته باشد اکثر بسوی عدم آن رفته اند و جماعه
از ایشان بسوی آن رفته اند که او را این امر روا باشد و ابن حمزه در میان آنکه نفس خود را باختیار یا اکراه تسلیم کرده
باشد تفصیل داده و بسقوط حقش از امتناع در ما حکم کرده در دو وجه و اگر ولی کسی را اگر کامل نباشد ببلوغ و عقل
تسلیم کند و مهر را نگیرد آیا او را میرسد که بعد از کمال امتناع کند تا آنکه آنرا بگیرد یا نه در آن دو وجه است و شاید
که ترجیح از برای عدم آن باشد و مستحب است که مهر را کم قرار دهد و مکروه است که از سنت پیغمبر صلعم در گذرد و ظاهر

اخبار

اخبار تعلق کراهت بزن یا ولی او است نه بشوهر و تعلق کراهت بشوهر از راه یاری دادن بر فعل مکروه ممکن است اگر
پناه گاهی را از آن نیابد و اگر زن از جانب او کراهتی نیست و گذشت که حضرت امام حسن ع صد کنیز را مهر کرد و مکروه است
که بزن دخول کند تا مهر یا بعضی از آن یا چیز دیگر را باسم هدیه مقدم دارد بحث دویم در تفویض و آن در لغت باز گذاشتن
کار است بسوی غیر و امر را بکسی واگذاشتن و در مصطلح شرع رد مهر است بسوی یکی از زن و شوهر یا بسوی یا اهمال آن
در عقد و تفویض دو قسم است یکی تفویض بضع و دیگری تفویض مهر و اول آن است که در عقد اصلا مهری را ذکر نکند مثل
آنکه زن بگوید که خود را بتو تزویج کردم و شوهر او را قبول کند و این عقدیست که بلا خلاف صحیح است دویم آنکه فی الجمله
مهر ذکر شود و تعیین آن بیکی از زن و شوهر یا بهره تفویض شود و بر دیگری خواهد آمد پس در اینجا دو طرف است
طرف اول در تفویض بضع و در آن سه مسئله است اول ذکر مهر در صحت عقد شرط نباشد پس اگر عقد را از ذکر
آن خالی سازد خواه فراموش شود و خواه عدم مهر حال را شرط نماید یا اشتراط عدم آنرا اطلاق کند صحیح است و اگر
باشتراط عدم مهر در حال و مآل یا پیش از دخول و بعد از آن یا آنچه معنی اعم از آن باشد تصریح کند در آن چند قول است
اول بطلان دویم صحت و ملحق ساختن آن با آنچه اگر مهر را نفی کند مطلق سیم فساد تفویض نه عقد پس مهر المثل واجب
باشد و از حکم تفویض عدم وجوب مهر است از برای زن بمجرد عقد بلکه با عدم فرض بدخول مهر المثل از برایش واجب است
و پیش از دخول آنچه بر آن اتفاق کنند از مهر و طلاق پیش از دخول متعه یعنی چیزی که زن بآن بهره داری یابد از برایش
ثابت شود هرگاه بچیزی اتفاق نکنند و اگر نه نصف آنچه فرض شده و اگر یکی از زن و شوهر پیش از دخول یا طلاق
بمیرد پس اگر مردن پیش از فرض باشد چیزی از برایش نیست و اگر بعد از فرض باشد در مستحق بودنش نصف مفروض را
یا همه آن دو وجه یا دو قول است و معتبر در مهر المثل حال زن است در شرف و جمال و عقل و ادب و بکارت و خلوص نسب
و توانگری و حسن تدبیر و بسیاری قبیله و عادت زنان او و امثال اینها است و معتبر در خویشاوندی از طرفین است
بنابر اقوی و بعضی گفته اند که جانب پدر بخصوص اعتبار میشود و در خویشان او معتبر است که از مردم شهر او باشند بلکه مردم
شهری که عادت آن شهر با عادت شهر آن زن مخالف نداشته باشد بنابر اقوی بجهت اختلاف شهرها در عادتها و اکثر اصحاب
مهر المثل را قید کرده اند بآنچه هرگاه از مهر السنه در نگذرد و آن پانصد درهم است که اگر از آن در گذرد بسوی آن رد شود
و بعضی از علماء بسوی این رفته اند که مهر المثل باندازه متعین نمیشود و شیخ فخر الدین اجماع را بر قول اول نقل کرده
تا آنکه بدرستی محقق بخلاف تصریح نموده و این دو قول را حکایت کرده و توقف کرده و چیزی را ترجیح نداده و اقوی
قول دویم است بجهت اطلاق روایاتی که متضمن آن است که زنی که تفویض کرده بواسطه دخول مهر زنان خود را

استحقاق دارد بدون معارض چنانکه صحیحهٔ حلبی و موثقهٔ منصور بن حازم و موثقهٔ عبد الرحمن بن ابی عبد الله و بدانکه اصحاب
در مواضع بسیاری مهر المثل را ثابت کرده اند و آنچه ما در اینجا ذکر کردیم آنرا کفایت کند و بنا بر بعضی از نسخ و کیفیتش
آنچیزیست که ما در آنجا ذکر نمودیم از جملهٔ آنها تمام معین مهر و تعیین فاسد است و از جملهٔ آنها هر گاه چند زن با یک مهر
نکاح کند و از جملهٔ آنها جماع است در نکاح فاسد و شبهه و اکراه و غیر آن و جماعتی از اصحاب ذکر کرده اند که معتبر در متعه
حال شوهر است در توانگری و پریشانی و آیهٔ عَلَی الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَی الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ بر آن دلالت میکند و بعضی گفته اند
که اعتبار به هر دو با هم است و آنرا مستندی نیست و مستفاد از آیه و روایت انقسام حال شوهر است بدو امر یکی توانگری
و دیگری پریشانی و اصحاب آنرا بسه قسمت کرده اند توانگری و پریشانی و میانجی نظر بواقع بجمیع و فناء بر این هر
مرتبه چیزهای را تعیین کرده اند بوجه مقتضای عرف و مناسبت مدلول اخبار و روایت با بویه انقسام بسه امر را بطریق
مرسل روایت کرده و گفته است که در بیان نجاشی یا حادی متعه میدهد و میانه بایی بجانه و فقیر بدرهم یا انگشتری
واحد پیروی کردن آنچیزیست که نقل بآن وارد شده است چه در موثقهٔ حلبی است که مرد هر گاه براو توسعه داده شده
و توانگر باشد زن را متعه میدهد بغلام یا کنیز و پریشان بگندم و مویز و انگشتر و جامه و در دو درهم و انکه حضرت
حسن بن علی ع زنی از خود را کنیزی متعه داد و هیچ زنی را طلاق نگفت مگر آنکه او را متعه داد و در موثقهٔ سماعه
و روایت عبد الله بن سنان مانند این مسطور و در روایت معویة بن عمار نزدیک باین مذکور است و در روایت عبد الله
بن بکیر واقع است که علی بن الحسین ع براحله متعه میداد و عیاشی همین را روایت مگر آنکه او گفته است که براحله متعه
میداد یعنی بآن حضرت که بر آن آب حیوان بود و در صحیحهٔ ابو بصیر از حضرت باقر ع مذکور است که گفت عرض کردم که کمتر آن متاع
چیست هر گاه مرد پریشان باشد فرمود الاغ و مانند آن و هیچ زنی بر سبیل وجوب متعه را استحقاق ندارد مگر
مطلقه که از برایش مهری فرض نشده و بان دخول نشده باشد پس اگر جدائی در میان ایشان بفسخ حاصل شود یا بمردن
یا لعان یا غیر آن از جانب مرد یا از جانب زن یا از هر دو نه مهر است و نه متعه بنا بر اشهر و اقوی و شیخ در مبسوط ثبوت
متعه را تقویت داده با آنچه از جانب شوهر واقع میشود از طلاق یا فسخ یا از جانب زن و شوهر به آنچه از جانب زن باشد
مخصوص و در مختلف وجوب آن را داده و هم تقویت داده آنرا که متعه از برای هر مطلقه مستحب است و هر چند که تفویض کننده
نباشد و زن تفویض کننده را میرسد که پیش از دخول و فرض کردن مهر تعیین آنرا مطالبه کند تا آنچه را که بجماع یا مردن
استحقاق دارد بشناسد و همچنین آنچه را که پیش از دخول بطلاق نصف میشود و بعد از آن اگر بعقد معینی اتفاق
کنند صحیح است و لازم شود خواه بقدر مهر المثل باشد یا کمتر یا بیشتر و خواه هر دو بمهر المثل عالم باشند یا جاهل

یا تفریق که یکی از ایشان بداند و دیگری نداند و هیچیک از ایشان را نمیرسد که بعد از تعیین رجوع کند و اگر
اختلاف کنند باینکه شوهر چیزی را از برایش فرض کند و زن بآن راضی نشود پس اگر مفروض شوهر بقدر مهر
السنه و بالاتر باشد در لزوم آن از جانب زن دو وجه است چه لزومش احتمال دارد و احتمال دارد که در آن مطالبه
مهر المثل باشد و اگر از مهر السنه کمتر باشد تعیین رضای زن واقع نشود اتفاقا پس اگر بسوی حاکم شرع مرافعه
کنند مهر المثل را از برایش فرض کند بی زیاده و نقصان مادام که از سنت تجاوز نکند که بسوی آن رد میشود اگر
ابتدا در مهر المثل اعتبار کنیم و اگر بآن مقید نشود و شاید که این اقوی باشد و بعضی گفته اند که فرض حاکم شرع
مطلقا صحیح نیست **دویم** تفویض از زن که غیر مولی علیها باشد و المولی علیها بکوچکی یا سفاهت یا بکارت بنا بر قول
بآنکه آیا ولی را میرسد که او را بکسی تزویج کند بطور تفویض در آن دو قول است یکی از آنها جواز است بمراعات
مصلحت و دویم آنها آنکه عقد صحیح است و مهر المثل از برایش ثابت میشود بنفس عقد نه بدخول چنانکه در زن
تفویض کننده است پس هر گاه پیش از دخول او را طلاق گوید نصف مهر المثل از برایش واجب باشد بنا بر قول
بوجوب مهر المثل بنفس عقد و بنا بر قول بصحت تفویض متعه از برایش واجب است و اگر کسی او را تزویج کند بدون
مهر المثل و شوهر پیش از دخول او را طلاق گوید بنا شود بر آنچه سبقت گرفت از خلاف پس اگر ببطلان عقد
قائل باشیم از برایش چیزی نباشد و اگر آنرا با مصلحت تجویز کنیم نصف مسمی از برای اوست و اگر آنرا موقوف
دانیم بر اینکه زن بعد از کمال مهر را اجازه کند پس اگر شوهر پیش از کمال او را طلاق گوید احتمال دارد که نصف
مسمی از برایش باشد و اگر بعد از آن او را طلاق گوید رضای زن آنرا یا فسخ شوهر را اعانت شود پس رجوع
میشود بمهر المثل و اگر در اینهنگام واجب را مهر المثل بعقد قرار دهیم نصف مهر المثل بطلاق واجب است **سیم**
جائز است آقا را که کنیز خود را بطور تفویض بکسی تزویج کند بلا خلاف زیرا که مهر از برای او است بخصوص پس اگر
شوهر پیش از دخول او را طلاق گوید یا نکاح فسخ شود و کنیز را نه مهر است و نه متعه و اگر چنین نشد بعد از دخول باشد مهر از برای
آقای او است و هر گاه آقا پس او را بطور تفویض بکسی تزویج کند و بعد او را از ملک خود بیرون کند و به دیگری
منتقل سازد چون مشتری بعد از آنکه شوهر دخول کرده باشد مهر المثل از برای آقای اول مستقر شود و اگر خروج پیش
از دخول باشد پس اگر مالک آقای دویم باشد فسخ کننده مهر است نه متعه و اگر اجازه کند فرض مهر بسوی او و بسوی
شوهر باشد و اگر در سابق فرض شده باشد و مهر از برای اوست بنا بر مشهور یا از برای آنکه اجازه نموده عقد را نه آقا
چنانکه گفته اند و یا از برای آنکه مهر در زن صاحب تفویض بعقد ثابت نمیشود بلکه بدخول یا باللذات کردن ثابت

میشود ما کو آقای سابق آنرا فرض کرده باشد در بودن مهر از برای آقای سابق یا لاحق اشکالست و اگر بعد از دخول اورا آزاد کند مهر المثل از برای او است و پیش از دخول نه مهر از برای او است و نه متعه با فسخ زن و اما با امضای او آنچه در صورت بیع میآید در آن میآید مطرح دویم در تفویض مهر و آن آنست که مهر فی الجمله ذکر شود بدون تعیین و تقدیر و تقدیر آن بیکی از زن و شوهر یا غیر و تفویض شود و در مسالك مذکور است که در جواز تقدیر تفویض آن بغیر ما اشکالی نیست و در آن اشکالست بجهت عدم نص و اذن شرعی و بعضی از ایشان تفویض تقدیر را با جنبی نیز الحاق کرده و در مسالك منع را جید شمرده بنابر اینکه مهر حقیست که زن و شوهر تعلق دارد پس بسوی غیر ایشان بدون اذن شرعی تعدی نمیکند و از جمله آنست پس هرگاه حکم کننده همان شوهر باشد تقدیر آن در جانب کمی و بسیاری بحدی متعین نباشد بلکه او را جایز است که حکم کند با آنچه صحیح است که مهر باشد در نزد اصحاب و روایت زراره بر آن دلالت میکند و روایت ابو بصیر مذکور است که مهرهای زنان ملحق میسازند و حمل آن بر استحباب ممکن است بجهت جمع و هرگاه حکم کننده زن باشد در جانب کمی بحدی منعقد نشود بر آنکه آن حق او است و در جانب بسیاری به السنة منعقد نشود در نزد ایشان بجهت روایت زراره و اگر پیش از دخول و پیش از حکم او طلاق گوید کسی که حکم بسوی او است بحکم کردن الزام شود و زن نصف آن باشد و شرط شده است که مهر السنة زیاد نباشد اگر زن حکم کننده باشد بجهت صحیحه محمد بن مسلم و اگر حکم کننده پیش از دخول و پیش از حکم بمیرد مشهور میانه اصحاب آنست که زن را متعه باشد و ابن ادریس بسوی این رفته که زن را نه مهر باشد و نه متعه و این قول ابن جنید است و شیخ در خلاف و در این مسئله قول دیگر است بثبوت مهر المثل که علامه در قواعد آنرا اختیار کرده بجهت ظاهر صحیحه محمد بن مسلم و اگر آنکه او حکم میشود تنها بمیرد آنچه اصحاب بآن قطع کرده اند آنست که حکم کننده را میرسد که حکم کند زیرا که تفویض باو بعقد ثابت شده پس بمردن کسی که او حکم میشود باطل نشود و مشکل میشود با آنچه ابن بابویه روایت کرده از حسن بن محبوب در صحیح از ابو بصیر که گفت بحضرت صادق عرض کردم که مردی زنی را تزویج کرده بحکم آن زن و بعد آن زن مرده پیش از آنکه آن زن حکم کند فرمود که او را صداق نیست و او ارث میبرد و در اینجا چهار ده مسئلة است و در بعضی از نسخ بجای مسائل در عنوان بحث سیم است و عنوان مسائل در مسئله بعد از این پس مسائل سیزده میشود اوّل مهر بدخول ساقط نمیشود اگر زن آنرا نگرفته باشد بلکه قرضی باشد بر شوهر خواه مدت دراز باشد و خواه کوتاه و زن آنرا مطالبه کرده باشد یا مطالبه نکرده باشد در نزد معظم اصحاب و آیه وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً و روایت بر آن دلالت میکند و شیخ قول بانیرا که دخول صداق را در هم میشکند از بعضی از اصحاب نقل کرده و قرآن دلالت میکند

روایات چند که در میان اصحاب متروك و تأویل آنها ممکن است دویم اصحاب اتفاق کرده اند بر اینکه جماعی که موجب غسل باشد موجب استقرار همه مهر میشود از برای زن و در غیر جماع از مقدمات آن چون خلوت اختلاف کرده اند و اکثر بر اینند که مقدمات در ایجاب مهر کفایت نمیکند و از جماعتی از متقدمین منقولست که خلوت در ظاهر موجب مهر میشود در جائی که شرعا عدم دخول ثابت نشود و اما در باطن همه مهر استقرار نیابد مگر بدخول و بعضی از ایشان وجوب آنرا بمجرد خلوت اطلاق کرده اند و از ابن جنید منقول است که او انزال آب منی را بدون ادخال و لمس عورت و نظر بسوی آن و بوسه را در حالی که متلذذ بآن باشد بسوی جماع اضافه نموده و بر آن افزوده و اخبار اختلاف دارد و بسیاری از آنها بقول اوّل دلالت دارد و در مقابل آنها اخبار دیگر است که بر استقرار مهر بخلوت دلالت دارد و کلینی و شیخ از ابن ابی عمیر رضی الله عنهم نقل کرده اند که او میگفت که احادیث در این باب اختلاف دارد و وجه جمع میانه آنها این است که حاکم لازم است که بظاهر حکم کند و همه مهر را بر مرد لازم آورد هرگاه شوهر پرده را بیاویزد غیر از آنکه زن در مابین خود و خدا از برایش حلال نباشد که غیر از نصف مهر چیزی را از او بگیرد و شیخ و جماعتی این را نیکو شمرده اند سیم مشهور میانه اصحاب آنست که شوهر هرگاه مهری را از برای زن نام نبرد و چیزی را از برایش مقدم دارد همان چیز مهر باشد مگر آنکه زن پیش از دخول با شوهر شرط کند برای وضع که مهر غیر آن باشد و بعضی از ایشان اجماع را بر آن نقل کرده اند و با جماع بر آن مطلب حجت آورده اند و بر آن استدلال کرده اند باینکه بر آن دلالت ندارد با آنکه مستفاد از اخبار صحیحه آنست که زن صاحب تفویض بدخول مستحق مهر المثل میشود پس آنچه پیش از دخول از مهر بسوی او مقدم داشته از آن حساب میشود و باقی مانده بعد مقدارش باقی میماند و از برای همین جماعتی از اصحاب حکم مذکور را انکار کرده اند چهارم معروف مذهب اصحاب آنست که زن بعقد مهر را مالك میشود هر چند که مالك پیش از دخول استقرار نداشته باشد و ابن جنید گفته است که آنچه عقد موجب آن میشود از مهر مسمی نصف است و آنچه موجب نصف دویم از مهر میشود و بعد از نصف از آن که بعقد واجب شده جماع است یا آنچه قائم مقام آن باشد از تسلیم کردن زن نفس خود را از برای آن و از بعضی از ایشان توقف ظاهر میشود و فائده ظاهر میشود در نمائی که در میان عقد و طلاق در آمده باشد و در تصرف زن در همه مهر و عدم جواز آن و در آنچه اگر جدائی بغیر طلاق حاصل شود در اینجا که نصی بر نصف کردن مهر نیست بمذهب اوّل دلالت میکند آنچه دلالت میکند بر اینکه زنی که شوهرش پیش از او بمیرد پیش از دخول همه مهر را استحقاق دارد و مفوت میدهد این را قول خدای تعالی وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً یعنی و بدهید بزنهای شوهران و بعضی گفته اند که خطاب با اولیای نکاح است زیرا کابینهای ایشان در جاهلیت که کابینها عطیه باشد و موثقه عبید بن زراره که از احادیث صحیحه است که گفت بحضرت

صادق ع عرض کردم که مردی زنی را تزویج کرده به صد گوسفند و بعد از آن گوسفندان بسوی زن رانده و بعد او را طلاق
گفته پیش از آنکه با او دخول کند و گوسفندان زائیده اند فرمود که اگر چنان باشد که گوسفندان در نزد آنمرد آبستن
شده باشند نصف آنها و نصف بچهای آنها رجوع کند و اگر آبستن شدن در نزد او باشد رجوع کند و از بچگان بچیزی
رجوع نکند و قول دویم را قوت میدهد قول خدای تعالی فنصف ما فرضتم و آنچه ابن بابویه روایت کرده از ابو بصیر در صحیح
که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که زنی را تزویج کرده به بوستانی از او که معروف و مشهور است و آنرا غله
بسیاری هست و بعد از آن چند سال مکث کرده که با آن زن دخول نکرده و بعد او را طلاق گفته فرمود که نظر میکند به آنچه بسوی
او منتقل شده از غله آن بوستان از روزی که او را تزویج کرده پس نصف غله را باو میدهد و نصف آن بوستان را
باو میدهد مگر آنکه زن عفو کند و در گذرد و از آن در گذرد و یا آنکه با او صلح کند به چیزی که زن بآن از شوهر خوشنود شود
پس بدرستی که آن نزدیکتر است به پرهیزکاری و هر چند جز ابن جنید ذکر کرده است که زن را نصف آنچه حیات که نام برده شده
و این مسئله در روی محل اشکال است و هر چند که قول اول خالی از قوت نیست مگر آنکه توقف را در باب غله
جائز بباشد بجهت تعارض دو روایت معتبر و همچنین آید پنجم هرگاه شوهر پیش از دخول زن را طلاق گوید و چنان
باشد که مهری را از براش تمام مهر باشد نصف همان مهر بسوی او بر میگردد و ملکش بآن مستقر شود و آیه و اخبار بسیار
بر تنصیف دلالت میکند و خلاف در این کرده شده که مهر آیا از ملک او بیرون میرود بسوی مالک زن و بعد از طلاق نصف
بسوی او بر میگردد یا بسبب عقد چیزی غیر از نصف از ملکش بیرون نمیرود و بعد از آن اگر شوهر مهر را بزن تسلیم نکرده باشد
پس اگر دینی باشد در ذمه او از نصف آن بری الذمه شود و نصف دیگر در ذمه اش باقی بماند و اگر عینی باشد که در هنگام طلاق
باقیست معین نه زیاد و نقصان نصف آنرا مستحق باشد و اگر زیاد شود به زیادتی متصل پس اگر بفعل خدای تعالی باشد نصف
آن از برای زنست بنابر قول مشهور و اگر بفعل شوهر باشد چنانکه اگر جامه را رنگ کرده باشد دور نیست که همچنین باشد
و اگر ناقص شود نقص مضمون بر شوهر باشد بنابر مشهور و اگر تلف شود زن بقیمت نصف یا مثل آن را رجوع کند و اگر
مهر را باو تسلیم کرده باشد پس اگر آنرا تلف شده بیابد رجوع کند بنصف مثل آن اگر مثلی باشد و بقیمت نصف آن اگر
قیمی باشد در نزد اکثر و احتمال دارد که نصف قیمت آن رجوع کند بعوض نصفی که تلف شده و اگر قیمت آن در روز عقد
و روز قبض مختلف باشد مشهور آنست که اقل امرین را رجوع میشود [illegible] و بنابر مشهور در حکم تلف است آنچه
اگر از ملک زن منتقل شده باشد بانتقالی لازم چون بیع و هبه لازم و هر چند که عین بر گردد و بعد از آنکه شوهر عوض را
گرفته باشد و اگر انتقال لازم نباشد از برای زن قول بتخیر او دور نباشد در میان رجوع پس در عین رجوع شود و علم

آن

آن تا بدل انتقال شود و اگر زن در آن تصرف کرده باشد تصرفی که ناقل عین نباشد چون رهن و اجاره ظاهر آنست
که شوهر مخیر باشد در میان صبر کردن تا رها شود و تعجیل در گرفتن بدل و اگر عین را ناقص بیابد پس اگر نقص نقصان
عین باشد چون یک چشم شدن حیوان یا نقصان صفت چون فراموشی صنعت در چگونگی رجوع او چند قول است یکی
از آنها آنکه شوهر مخیر است در میان رجوع بنصف قیمت و گرفتن نصف عین بدون ارش و این قول شیخ است در مبسوط
دویم آنها آنکه رجوع میکند بنصف عین و نصف ارش همچنین حکایت شده و اولی این بود که ارش نصف گفته شود
سیم آنها تفصیل است باینکه نقص اگر بفعل زن یا بفعل خدای تعالی باشد شوهر مخیر است در میان گرفتن نصف آن
با نقصان و اینکه او را ضامن نصف قیمت آن گرداند و اگر بفعل بیگانه باشد شوهر را راهی و تسلطی بر مهر نباشد و زن را
ضامن نصف قیمت گرداند در روزی که آنرا میگیرد و اگر نقصان نقص جزو باشد چنانکه هرگاه دو بنده را صداق او کند
و یکی از آنها در دستش تلف شود حکمش ظاهر است و اگر نقصان بحسب قیمت باشد با بقای عین بنصف عین بخصوص
رجوع میکند بدون اشکال و اگر عین را زیاد بیابد پس اگر زیادتی بسبب بازار باشد نصف عین را اخذ کرده و اگر
زیادتی منفصل باشد چون فرزند و شیر و میوه و کسب مشهور آنست که زیادتی از برای زنست و مراد در آن توقفی آ
که بسوی آن اشاره نمودیم و اگر متصل باشد خواه زیادتی عین باشد چون فربهی یا صفت باشد مانند تعلیم صنعت
و کاروزی جامه یا عین باشد از راهی و صفت باشد از راهی دیگر چون رنگ کردن جامه پس اگر بگوئیم که زن بعقد
از صداق چیزی را مالک نمیشود مگر نصف حکمش حکم زیادتی باشد که در اموال مشترک باشد و اگر بگوئیم که او بعقد
صداق را مالک میشود چنانکه مشهور این است در آن چند قول است یکی از آنها آنکه زن مخیر است در میان دفع
کردن نصف عین که مشتمل است بر زیادتی و دادن نصف قیمت آن در حالی که از آن زیادتی مجرد و برهنه باشد
و اگر بدادن عین جود کند آیا شوهر بر قبول جبر میشود یا نه در آن دو وجه است و دویم آنها آنکه شوهر را نصف قیمت آنست
بدون زیادتی و سیم آنها آنکه زن بر دفع عین جبر میشود و اگر شوهر عین را زیاد و ناقص یابد از دو راه بعضی گفته اند
که زن مخیر است در میان دفع قیمت نصف با تجرد آن از زیادتی و نقصان و دفع نصف عین با ارش نقص آن و اگر صداق
جامه باشد و آنرا پیراهن دوخته باشد بعضی گفته اند که شوهر را نمیرسد که او را بنصف قیمت الزام کند و اگر صداق حیوان آبستنی
باشد و دخول بچه در حکم شرط شده باشد یا بدخول آن بجهت تبعیت قائل باشیم از بابت آنکه نصف بچه رجوع میکند
بجهت آیه و موثقه زراره و اگر مثلا صداق او تعلیم صنعتی یا سوره باشد و شوهر آنرا بزن تعلیم کند و پیش از دخول او را
طلاق گوید بنصف قیمت تعلیم رجوع کند و اگر طلاق پیش از تعلیم باشد و آنرا حسب عرف تعلیم باشد ما استیفای زن

ازبرای آن ممکن باشد چون نصف سوره مثلا و مانع شرعی از آن نباشد اقرب آنست که نصف تعلیم بر شوهر لازم است
و اگر نه قیمت نصف بر او باشد و اگر زن شوهر را از صداق بری الذمه کرده باشد شوهر بنصف آن رجوع کند بنابر اشهر
و اقوی و اگر بدل مهر بنده که بخشد یا چیز دیگری داد بزن داده باشد و بعد از آن پیش از دخول طلاق واقع شود رجوع بمثل
نصف مسمی یا قیمت آن باشد و اگر غلام مدبر یا کنیز مدبره را مهر کند و بعد از آن پیش از دخول او را طلاق گوید در میان
ایشان دو نصف کرده و آیا تدبیر در همه آن باطل میشود یا در نصفی که از برای شوهر است تدبیر باقی میماند در آن دو قول است
و اول اقرب و اشهر است و اگر او را بطریق باین طلاق گوید و در عده بمهر تازه او را تزویج کند و پیش از دخول او را طلاق
گوید زن را نصف مهر باشد در نزد ما و بعضی از سنیان مخالفت کرده اند و اگر زن نصف متاع آنرا بشوهر بخشد و شوهر
پیش از دخول او را طلاق گوید اقرب آنست که باقی مانده از برای او است و بدین مجزی است از بدل رجوع نکند و در این مسئله
دو وجه دیگر است یکی از آنها آنکه نصف آنچه باقی مانده از برای شوهر است و آن ربع است یا ربع بدل همه و دوم آنها
مخیر بودن او است در میان آنکه بنص نصف بدل جمله و ترک باقی و میان آنکه بنص نصف باقی و آن ربع است با ربع بدل جمله و اگر
مهر قرض باشد در آن وجهی نیست مگر وجه اول و اگر نصف معینی را باو بخشیده باشد نصف آنچه باقی مانده و نصف
بدل آنچه باو بخشیده از برای او است و اگر او را بمهر دو بنده تزویج کند و یکی از آنها تلف شود آنچه اصحاب آنرا ذکر
کرده اند آنست که بنصف بنده موجود و نصف قیمت تالف بر زن رجوع میکند و شافعیان را در اینجا دو وجه دیگر است
و اگر بنده را صداق زن کند و زن آن بنده را آزاد کند و شوهر پیش از دخول او را طلاق گوید نصف قیمتش
بر زن لازم است و اگر زن بنده را مدبر سازد اقرب آنست که نصفش بشوهر بر میگردد و این امر تدبیر را منع نمیکند
و بعضی گفته اند که زن مخیر است در رجوع و اقامه بر تدبیر آن بنده پس شوهر بنابر اول نصف را میگیرد و بنابر دوم
قیمت را و اگر زن بعد از رجوع نصف قیمت و تدبیر رجوع کند بعضی گفته اند که شوهر را برگشتن در عین روا باشد
و بعضی از ایشان در آن تردد کرده اند **ششم** اگر شوهر پیش از دخول مرتد شود و از فطرت و آن زن بشر بر کرده بنابر قول
بآنکه زن صداق را بالعقد مالک میشود او را همه مهر باشد بجهت عدم آنچه تنصیف آنرا اقتضا کند **هفتم** اگر شوهر
بمیرد و با زن دخول نکرده باشد اکثر بر استقرار همه مهر اند بواسطه آن و از صدوق در مقنع منقول است که او را نصف
مهر است و این مسئله در حقیقت اشکال دارد بجهت اختلاف روایات و صحت آنها از هر دو جانب پس از جمله آنچه دلالت
بر تنصیف میکند آنچه روایت کرده کلینی و شیخ روایت کرده اند از محمد بن مسلم در صحیح از حضرت باقر یا صادق علیهما السلام در باب
آنکه مرد بمیرد و زنی در نکاح او است که با او دخول نکرده فرمود که زن را نصف مهر است و او را میراث تمام است و عده کامل از برای

او است

او است و آنچه کلینی روایت کرده از صفوان از عبدالرحمن بن حجاج در صحیح از مردی از حضرت علی بن الحسین ع که
فرمود زنی که شوهرش پیش از او وفات کرده و شوهر با او دخول نکرده باشد از برای او نصف صداق است و او را میراث
باشد و او را است که عده بدارد و از ابو عبیده حذاء در صحیح که گفت حضرت باقر ع را سؤال کردم از پسر نوجوان
و دختر کوچکی که دو ولی ایشان غیر پدر ایشان تزویج کرده اند و ایشان بحد بلوغ نرسیده اند فرمود که این
نکاح جایز است و هر کدام از پسر و دختر که بحد بلوغ رسید با خیار باشد و اگر هر دو پیش از آنکه بحد بلوغ رسند
بمیرند نه میراث از برای دختر باشد و نه مهر تا آنکه ابو عبیده گفت که اگر آن پسر کسی باشد که پیش از آن دختر بحد
بلوغ رسیده و بنکاح راضی شده و بعد از آن مرده پیش از آنکه آن دختر بحد بلوغ برسد آیا آن دختر از او میراث
میبرد فرمود آری میراث از آن پسر جدا میشود تا بحد بلوغ رسد تا آنکه فرمود پس میراثش و نصف مهر به پیش دفع
میشود و از عبید بن زراره در موثق یا بن بکیر و ابن فضال که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از زنی که شوهرش
مرده و با او دخول نکرده فرمود که از برای او میراث است و عده تمام بر او است و اگر شوهر از برای او مهری تمام برده و معین
کرده نصف آن از برای او است و اگر چنان نباشد که مهری از برای او برده باشد مهری از برای او نیست و صدوق
این را روایت کرده باسناد خود از عبید بن زراره و الحاقش بصحاح دور نباشد و از عبید بن زراره در موثق ابن بکیر
و ابن فضال که حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که زنی را تزویج کرده و با او دخول نکرده فرمود که اگر زن بمیرد یا شوهر
بمیرد یا او را طلاق گوید نصف مهر از برای او است و عده تمام بر او باشد و شیخ این را روایت کرده از صفوان در صحیح از عبدالله
بن بکیر از عبید بن زراره و از حلبی و از حسن بابراهیم از حضرت صادق ع که فرمود اگر چنان نباشد که با او دخول کرده باشد
و حال آنکه از برای او مهری را فرض و تعیین کرده نصف آنچه از برای او فرض کرده از برای او است و او را میراث است و بر او است
عده و شیخ در صحیح از حلبی از آنحضرت ع مثل این را روایت کرده و از زراره در حسن بابراهیم که گفت آنحضرت را سؤال کردم از آن
زن که میمیرد پیش از آنکه با او دخول شود فرمود که هر کدام از زن و شوهر که بمیرد زن را نصف آنچه نیست که از برای او فرض شده و اگر
چنان نباشد که از برای او فرض شده باشد او را مهری نیست و شیخ این را باسناد خویش از حسن بن محبوب مثل او
روایت کرده و در صحیح از حسن صیقل و ابو العباس از حضرت صادق ع در باب آنکه شوهرش پیش از او میمیرد فرمود که او را
نصف مهر باشد و از برای او میراث و بر او عده است و آنچه صدوق آنرا روایت کرده از جمیل بن صالح در صحیح از حضرت صادق ع
در حدیث دو خواهر که در وقت عروسی هر یک بغیر شوهر خود فرستاده شدند تا آنکه جمیل گفت که با آنحضرت عرض شد پس
اگر هر دو خواهر بمیرند فرمود که هر دو شوهر نصف صداق بورثه ایشان رجوع میکنند و شوهران از ایشان ارث میبرند

عرض شد پس اگر آن دو شوهر بمیرند و ایشان در عده باشند فرمود که زنان از ایشان ارث میبرند و نصف مهر از برای
ایشان است و نیز بر آن دلالت میکند آنچه کلینی آنرا روایت کرده از ابن ابی یعفور از حضرت صادق ع که در باب زنی
که وفات کرده پیش از آنکه با او دخول شود او را از مهر چه باشد و میراثش چگونه است فرمود که اگر شوهر صداق را از برایش
فرض کرده باشد نصف مهر از برای او است و شوهر از او میراث میبرد و اگر چنان نباشد که از برایش صداقی را فرض کرده باشد
صداق از برایش نیست و در باب مردی که متوفی شده پیش از آنکه بزنش دخول کند فرمود که اگر چنان باشد که از برایش
مهری را فرض کرده باشد او را نصف مهر است و زن از او ارث میبرد و اگر چنان نباشد که مهری را از برایش فرض کرده او را
مهری نیست و شوهر از او ارث میبرد و شیخ از حسن بن محبوب و ظاهرش صحت است از فضاله از ابان از ابن ابی یعفور
ایضا مثل او روایت کرده مگر آنکه او بمسئله اول اقتصار نموده و آنچه کلینی آنرا روایت کرده از عبید بن زراره و
ابو العباس فضل که گفتند بحضرت صادق ع عرض کردیم که چه میفرمائی در باب مردی که زنی را تزویج کرده و پیش از آنکه
مرده و حال آنکه صداق را از برایش فرض نموده فرمود که او را نصف آن صداق است و او را ارث میبرد از هر چیزی و اگر
زن بمیرد شوهر همچنین است و شیخ این را باسناد دیگر از هر دو روایت کرده و ابن ابی الجارود از حضرت باقر ع مثل این را
و از عبید بن زراره در موثق از حضرت صادق ع روایت کرده در باب زنی که شوهرش پیش از او متوفی شده و با او دخول
نکرده که اگر چنان باشد که مهری را از برایش نام برده نصفش از برای او است و آن زن از او ارث میبرد و اگر چنان
نباشد که از برایش مهری را نام برده باشد مهری از برایش نیست و آن زن از او ارث میبرد عرض کردم و عده را چه کند فرمود
که از این باب است و غیر اینها از اخبار چون روایت دیگر عبید بن زراره و روایت زراره و مرسله عبد الله بن بکیر و
تأیید میکند این آنچه در حدیث حلبی است از حضرت صادق ع که هرگاه در ختنه گاه بهم رسد مهر واجب باشد و در حدیث
داود بن سرحان از آنحضرت ع مذکور است که چون آنرا داخل کند غسل و حد و مهر و سنگسار نمودن واجب شود و مهر
ثابت و واجب گردد و در حدیث یونس بن یعقوب از آنحضرت مرویست که چیزی موجب مهر نمیشود مگر مجامعت در فرج
و از جمله آنچه دلالت میکند بر تمام مهر آنچیزیست که شیخ آنرا از حلبی در صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده در باب
زنی که شوهرش پیش از او وفات کرده هرگاه با او دخول نکرده باشد که اگر از برایش مهری را فرض کرده مهرش که شوهر
از برایش فرض کرده از برای او است و او را میراث است و عده اش چهار ماه و ده روز است چون عده زنی که شوهر
با او دخول کرده تا آخر این حدیث و از زراره در صحیح مثل آن مرویست و از ابو بصیر در صحیح مثل آن روایت شده
و از منصور بن حازم در صحیح مثل آن روایت شده مرویست که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از آنکه کرد زنرا

تزویج

تزویج میکند و پیش از او میمیرد پیش از آنکه با او دخول کند فرمود که او را است صداقی که دارد تمام و از او ارث
میبرد تا آخر این حدیث و از منصور بن حازم در موثق که گفت بحضرت صادق ع عرض کردم که مردی زنی را تزویج کرده
و مهری را از برایش نام برده و پیش از زن مرده و با او دخول نکرده فرمود که مهر تمام از برای او است و او را میراث است
عرض کردم که ایشان از تو روایت کرده اند که او را نصف مهر است فرمود که از من حفظ نمیکنند آن از برای مطلقه است
و آیه این اخبار را قوت میدهد لیکن اخبار تنصیف بیشتر و در میان قدما مشهورتر است بجهت اشتمال هر یک
از کتابهای چهارگانه که کافی و فقیه و تهذیب و استبصار است بر بعضی از آنها بخلاف اخبار معارض که کسی آنها را
ایراد نکرده مگر شیخ رحمه الله پس ترجیح اخبار تنصیف و حمل آنچه دلالت بر لزوم همه مهر میکند بر تقیه دور نباشد زیرا که
آن قول بیشتر شایع است و اگر زن پیش از دخول بمیرد اکثر باستقرار تمام مهر بواسطه آن و ظاهر آیه بر آن
دلالت میکند و جماعتی از اصحاب که شیخ در نهایه و تهذیب از جمله ایشان است فتوی باین داده اند که اولیای زن را
نصف مهر است بجهت استفاضه روایات چنانکه گذشت بدون معارض از جهت اخبار هشتم زن را میرسد که عفو
کند از آنچه از برای او است از نصف مهر که هیچ نگیرد پس همه مهر از برای شوهر باشد بجهت قول خدای تعالی الا ان یعفون
یعنی مگر آنکه آن زنان عفو کنند و نصف را نگیرند و علماء بر این اتفاق کرده اند که آنکس که بدستش نکاح زن بدست
او است او را میرسد که فی الجمله از مهر عفو کند و نگیرد و در او اختلاف کرده اند که آنکس کیست پس اصحاب ما جماعتی
از ایشان فتوی آن داده اند که آنکس ولی است و اخبار در آن وارد شده و جماعتی دیگر از ایشان فتوی این داده اند که شوهر است
و بعد از آن اصحاب ما در باب اختصاص او به پدر و جد و تعدیتش فتوی کسی که زن او را ولی و متوجه امورش میگرداند اختلاف
کرده اند و فتوی به احتمالی که وجهی داشته اند و شاید که ترجیح از برای قول اخیر باشد بجهت عمل کردن بخبر صحیح و آن صحیحه ابو بصیر است
که از سماعه در موثق نیز منقول است و غیر اینها با آنکه حسنه حلبی و ابن بابویه باسناد خویش از حلبی و ابو بصیر و سماعه همه
ایشان از حضرت صادق ع مثل آنرا روایت کرده و در روایت ذکر موصی الیه نیز هست و ولی را جائز نباشد که از همه مهر عفو
کند بجهت صحیحه رفاعه و را باقی گذاشتن بعضی از آن در میان کم و بیش فرقی نیست و در جواز عفو ولی [illegible]
مصلحت بودن آن از برای صبی علیها و عدم آن بجهت اطلاق نص و شرط است که عفو ولی بعد از طلاق باشد که پیش از دخول
واقع است بجهت ایشان بموضع دلالت و ولی شوهر را جائز نیست که از چیزی از حق او بعد از طلاق عفو کند زیرا که ولی
از برای مصلحتش منصوب است پس حکمی که با آن مخالفت دارد بر مورد نص اقتصار میشود و بعضی از ایشان گفته اند که عفوی که
موجب برائت هر یک از زن و شوهر است از حق آن دیگر بسبب تمام در آن [illegible] بلکه کافیست که انتقال و برائت بر چیزی

مکر توقف دارند و کاهست که توقف ندارند پس اگر آن حق قرضی باشد در ذمه شوهر و زن عفو کند یا بالعکس برائت حاصل
شود بمجرد عفو زن یا عفو شوهر بلفظ عفو و ابراء و اسقاط و ترک و هبه و تملیک و آنچه با اینها شباهت دارد و قبول
شرط نیست بنابر اقوی و اگر حق عینی باشد در دست شوهر یا دست زن و عفو کننده غیر کسی باشد که حق در دست او است
هبه باشد که جایز نیست از لفظی که بر آن دلالت داشته باشد چون لفظ تملیک و عفو بنابر اقوی نه ابراء و اسقاط
و نیز قبول متهب شرط است در نزد اصحاب و قبض نیز شرط باشد نیز اگر آن در دست او است و نیز گذشتن مدتی
که قبض کسی که عین در دست او است در آن ممکن باشد و شیخ مخالفت کرده و سایر احکام هبه بآن ملحق میشود و همچنین
اگر عینی باشد که در دست یکی از ایشان باشد و عفو کننده کسی باشد که در دست او است احکام هبه بآن ملحق شود پس
در اینجا اشتراط قبض دادن زیاد میشود و اگر دینی باشد در ذمه شوهر و شوهر عفو کننده باشد قطع کرده اند که آن بلفظ
ابراء منتقل نمیشود و بلفظ هبه منتقل میشود بشرط تسلیم و در لفظ عفو دو وجه است و ظاهر بعضی از ایشان عدم
اشتراط قبول است و بعضی از ایشان تصریح کرده است باشتراط جدا کردن آن یعنی در اول و در واقع ساختن صیغه هبه و
قبول و قبض بعد از آن اگر بصیغه تملیک یا هبه واقع شود و اگر بلفظ عفو واقع شود اکتفا کردن بآن محتمل است و اگر
دین باشد بتعیین آن و تسلیم کردن آن بعد از تعیین محتاج نباشد و بعد اشتراط قبول او وجهی هست و اگر دینی باشد
در ذمه زن و زن عفو کننده باشد حکمش چون صورت سابق است و در احتیاج آن بعفو بعد از تعیین دو قول است
و در همه صورت مبدا آنکه اظهر تقدیر من در تفسیر قول خدای تعالی فنصف ما فرضتم آنست که یعنی آنچه واجب است برای زنها
یا حق او نصف آنچیزیست که فرض و تعیین کرده اید مراد از عفو کننده زن است یا بعضی از اولیای او و هرچند که بعضی
از اصحاب ما احتمال آخر را ترجیح داده اند پس مقتضای آیه بنابراین ثبوت نصف مهر است از برای زن مگر با عفو پس در
هر زمان که عفو از جانب او یا از ولیش صادق کند نصف او ساقط شود و ظاهر آنست که در تحقق مسمای عفو بحسب لغت
و عرف قبول شرط نباشد و حقیقت شرعیه در آن نیست پس اگر اجماعی بر اعتبار آن ثابت نشود قول بانتفای آن متجه
باشد نهم اگر در عقد امر مخالف مشروع را شرط کند مثل آنکه بر او تزویج نکند یعنی هوو بر سر او نیاورد یا کنیز همخوابه
و خانه نگیرد یا تسلیم مهر را در زمانی شرط کند که اگر آنرا تسلیم نکند عقد باطل باشد مشهور میانه اصحاب صحت عقد
و فساد شرط است حتی در مسالک گفته است که ظاهر ایشان در اینجا اتفاق بر صحت عقد است نه اگر ایشان در آن خلاف را
نقل نکرده اند و شیخ در مبسوط گفته است که مهر فاسد میشود در نزد ما و این ظاهر است در اتفاق بر آن و صحت مهر نیز باشد
مگر با صحت عقد لیکن علامه در مختلف حکایت کرده از شیخ در مبسوط که او گفته است که اگر شرط چنان باشد که بعد

عقد را بکردد مثل آنکه زن با او شرط کند که با او جماع نکند نکاح باطل است زیرا که آن شرطی است که مقصود عقد را
منع میکند بعد از آن گفته است که وجه در نزد من آنچیزیست که شیخ در مبسوط گفته از بطلان عقد و شرط
با هم و آنچه ذکر کرده متجه است بجهت بطلان شرط و عدم رضا بدون آن مگر آنکه در صحیحه محمد بن قیس از حضرت
باقر واقع است که فرمود علی ع حکم فرمود در باب مردی که زنی را تزویج کرد و مرد او را اصداق کرد و زن شرط کرد که
جماع و طلاق بدست او باشد فرمود که زن با سنت مخالفت کرده و کسی را متوجه حق ساخته که اهل آن نیست
حضرت فرمود که پس حکم فرمود که نفقه بر مرد است و طلاق و جماع بدست او است و سنت این است و کلام مصنف در این مقام
بجهت عربیت خفا و اضطراب دارد یا غلط است و همچنین روایت را درست نقل نکرده و در ترجمه جاده کلام او شد
و لیکن روایت را بطوری که او ایراد کرده ترجمه نمودیم و ممکن است که هر دو غلط از ناسخین باشد اگر چه بعید است
و محمد بن قیس در صحیح نیز از حضرت باقر روایت کرده است که فرمود امیر المؤمنین ع حکم فرمود در باب مردی که زنی را تزویج
کرد تا مدت معینی پس اگر صداق او را بیاورد تا مدت معینی آن زن زن او باشد و اگر صداق را نیاورد او را بر آن زن
راه و تسلطی نباشد و در هنگامی که نکاح کرده اند در میان خود شرط کرده اند پس حکم فرمود که زن زن مرد است و
و شرط ایشان را باطل کرد و وجه ایشان دفع میشود و روایت در حکم صحت و قول ببطلان عقد در غیر آن و در مسئله
وجهی است بصحت عقد نه مهر زیرا که شرط چون جزو از یکی از عوضین است و فساد آن بعضی از عوض یا معوض فوت شود
و قیمتش مجهول باشد و بآن جهت صداق مجهول شود و مهر المثل ثابت شود مگر آنکه مسمی از آن زیاد باشد و شرط از برای
زن باشد یا ناقص باشد و شرط برای او باشد پس مسمی واجب باشد و آن احتمال ضعیفی است و اگر شرط کند که
بکارتش را نبرد در آن چند قول است یکی آنکه جایز است عقد و شرط است مطلقا و دوم آنها اختصاص لزوم شرط است بنکاح
منقطع و بطلان عقد در دائم و سیم آنها بطلان شرط در هر دو و صحت عقد و چهارم آنها بطلان شرط و صحت عقد است
در دائم و صحت هر دو وارد در منقطع و شاید که قول اول اقرب باشد بجهت روایت عمار بن مروان در متعه و روایت سماعه
در دائم و هر دو روایت معتضد اند بقول پیغمبر ص که المؤمنون عند شروطهم و هر دو روایت دلالت میکند بر جواز اشتراط عدم
جماع مطلقا و هرچند که بطریق بکارت بردن نباشد و روایت اسحق بن عمار در خصوص بکارت بردن دلالت میکند و اگر
زن بعد از اشتراط عدم جماع اذن دهد دو وجه از آن دو وجه است و اقرب آنها جواز است بجهت روایت اسحق بن عمار و اگر
شرط کند که زن را از شهر خود بیرون نبرد بعضی گفته اند که لزوم دارد و بعضی گفته اند که عقد صحیح است و شرط باطل باشد و اول
اقرب است بجهت روایت و آن صحیحه ابو العباس است از حضرت صادق ع و اگر زن برای او مهری را شرط کند که او را ببرد ببلاد

خویش بیرون برد و کمتر از آن اگر با او بیرون نرود و شوهر خواهد که او را بسوی شهر مشرکان بیرون برد اجابتش واجب
نباشد و عقد بادتی برابر لازم آید و اگر او را بسوی شهر مسلمانان بیرون برد شرط لازم باشد و این همان است که در میان اصحاب
مشهور است بجهت حسنهٔ علی بن رئاب و بعضی از ایشان در آن تردد کرده اند و اگر چیزی را در نکاح شرط کند او را بطلان
نکاح است و این نادر است پس مخالفت کرده و اگر چیزی در مهر شرط شود مشهور صحت عقد و مهر و شرط است دهم اگر تعلیم
سوره را صداق او کند لازم است تعلیم آنکه زن بخواندن استقلال داشته باشد یا آنکه تنها آنرا تواند خواند و پیروی
کردن او از تلفظ شوهر یا بانکه شوهر بخواند زن همراه او و بعد از او بخواند کفایت نمیکند و معتبر استقلال زن است بجمله از آن
سوره که اسم تعلم بحسب عرف بآن جمله صادق باشد پس مانند یک کلمه و دو کلمه کفایت نمیکند و از جماعتی از اصحاب اکتفاء
بآیه ظاهر میشود پس اگر زن بآیه استقلال بهم رساند و بعد بغیر آن مشغول شود و آیهٔ اول را فراموش کند ذمهٔ شوهر از آیه
اول بری شود و بعضی از ایشان سه آیه را اعتبار کرده اند و اجود رجوع کردن بعرف است چنانکه بعضی از اصحاب آنرا
اعتقاد دارد و بعد از این اگر شرط تعلیم از پشت دل یعنی از بر و در حفظ باشد استقلال در اعتبار شود بحیثیتی که حفظ
بحسب عرف صادق باشد و اگر مراد تدریب و عادت کردن بر خواندن آن از مصحف باشد همان اعتبار شود پس اگر عرف
در اندازه کردن شرط انضباطی داشته باشد بر آن حمل شود و اگر نه احوط اعتبار ضبط آنست بوجهی که ابهام را برطرف
کند و اگر زن سوره معینه را از غیر شوهر بیاموزد اجرة المثل آن تعلیم بر شوهر لازم است و همچنین اگر یکی از ایشان
پیش از تعلیم بمیرد و شوهر تعلیم او را بجوری خود شرط کرده باشد یا تعلیم زن بجهت مانعی متعذر باشد یا بدشواری
بحتی که بر معتاد زیاده است ممکن باشد یازدهم معروف از مذهب اصحاب جواز جمع است در میان نکاح و بیع در یک عقد و عوض
بخش و مهر المثل تقسیم میشود و اضافه غیر نکاح و بیع بسوی اینها چون اجاره و غیر آن جایز است و هرگاه زنی را تزویج کند و از او
دیناری را بخرد بدیناری و در میان نکاح و صرف در یک عقد جمع کرده و اصحاب در آن اختلاف کرده اند پس از جملهٔ ایشان
کسانی هستند که عقد صداق و صرف را باطل دانسته اند و نکاح را بدون مهر صحیح دانسته اند پس بحکم اجرة المثل ثابت
میشود بجهت گمانی از ایشان که این عقد ربا که موجب ربا میشود و از جملهٔ ایشان کسی است که صرف را بخصوص باطل
دانسته در صداق نظر بانکه دینار در مقابل دینار و فرج است پس هر یک از این دو را از آن دینار چیزی که آنرا اقتضا
میکند بتقسیم لازم از آن بطلان صرف است بخصوص و صحت نکاح با آنچه تقسیم دینار بر مهر المثل زن و بر دینار آنرا اقتضاء
میکند و شاید که این اجود باشد و اگر جنس مختلف باشد یا آنکه آنچه با آن زن ضم شده درهم باشد بدینار صرف و نکاح
صحیح است لیکن تقابض در مجلس اعتبار شود نظر بصرف پس اگر پیش از قبض متفرق شوند در آنچه مقابل درهم باشد از دینار

باطل است

باطل است و صحیح باشد در قسطی که مهر آنرا اقتضاء میکند از تقسیم دوازدهم مشهور میانهٔ اصحاب جواز ابراء است از
مجهول و ناصحیح زیرا که آن اسقاط حق است نه معاوضه تا در آن معتبر باشد آنچه در معاوضه اعتبار میشود و مثل آنست
هبهٔ چیز مجهول که تسلیمش ممکن است و شیخ در مبسوط تردد کرده و بعد جواز را تقویت داده لیکن شرط مجهول بودن حق
از برای مستحق و از برای کسی که حق بر گردن اوست پس اگر کسی که حق بر گردن اوست دانا بقدر آن باشد و مستحق عالم نباشد
بحیثیتی که اگر از آن بداند آنچه را که مدیون آنرا میداند او را بری الذمه نکند صحیح نباشد و بر این متفرع میشود آنچه اگر
او را بمهر غیر معلومی تزویج کند با مشاهده بودن آن و پیش از قبض تلف شود و راه بسوی خلاصی از آن صلح است یا ابراء
از آن بنا بر قول بجواز ابراء از مجهول و اگر پیش از دخول او را طلاق گوید حکم مهر در نصف کشیده و جاری میشود و اگر او را
بمهر فاسدی تزویج کند و با او دخول کند و مهر المثل از برای او استقرار بهم رساند و زن او را از مهر یا بعضی از آن ابراء کند
صحیح است و هر چند که کمیت و قدر آنرا ندانند زیرا که جهالت خدشه در اسقاط حق ندارد و اگر او را از مقدار معینی از آن چون
ده دینار ابراء کند با وجود جهالش بغیر آن نیز صحیح است هرگاه اشتمال مهر المثل بر آن بداند و احتمال دارد که اعتبار این شود
بلکه اگر بعکس بوده و بیاورد بیاد بهر باشد ابراء آنچه معین کرده صحیح است و اگر کمتر باشد ابراء از زیادتی لغو و بیهوده شود و
همچنین اگر مهر در اصل عقد معتبر باشد و زن مقدار آنرا فراموش کند و اگر او را از مهر المثل ابراء کند پیش از دخول در صاحب
تفویض و کسی که مهرش فاسد است بنا بر قول بعدم ثبوت مهر المثل بمجرد عقد پیش از دخول صحیح نباشد زیرا که آن ابراء پیش
از استحقاق است سیزدهم هرگاه پدر فرزند کوچک خود را زن دهد و آن فرزند را مالی باشد مهر بر فرزند است و اگر
نه بر پدرش و در این خلافی را در میانهٔ اصحاب ندانیم بجهت اخباری که بر آن دلالت دارد و در تذکره استثنا کرده است
از ضمان پدر از برای آن بنا بر حرف و پس آنچه را که اگر پدر بنفی ضمان تصریح کرده باشد و اطلاق نص و فتوی آنرا دفع میکند
و اگر بنا بر حرف پس دیانی فرزند پدر و بهره مهر از اصل ترکه اش اخراج شود خواه فرزند بالغ و توانگر شده باشد پیش از مردن
پدر و خواه نه و اگر فرزند بعضی از مهر را مالک باشد نه بعضی دیگر پدر لازم آید از آن آنچه را که مالک باشد باقی مانده
بر پدر است و اگر فرزند چیزی را مالک باشد که در فرض صرف شود چون خانهٔ مسکن و حیوان سواری مهر بذمت پدر تعلق گیرد
و بوفا کردن دین از این چیزها حکم نشود و در موضعی که پدر ضامن نباشد اگر پدر آنرا بدهد رجوع نکند و اگر چه ما آنرا
ضامن شود مهر بذمهٔ او تعلق گیرد و اگر بعد از آن بدهد آیا رجوع میکند یا نه در موضعی اشکال و تعلم رجوع قطع کرده و
در موضع دیگر رجوع را تجویز نموده هرگاه ضمان رجوع را قصد کرده باشد و سود و ضرر بپدر است در وقت تعدی این حکم بسوی
جد دور و جد است و هرگاه پدر مهر را از جانب فرزند کوچک بدهد و بعد پدر پیش دانی فرزند با بانو اکری او و کودک

بالغ شود و پیش از دخول طلاق گوید آیا نصف مهر به پدر بر میگردد یا به پسر در آن دو وجه است و اشهر دوم است و هرگاه
پدر آن را نداده باشد آیا ذمهٔ پدر از نصف در صورت پس ثانی فرزند بری میشود شیخ در مبسوط و علامه در قواعد بآن
قطع کرده اند و بعضی از اصحاب این را مشکل شمرده و اگر پدر بنا بر تبرع مهر را از جانب فرزند بزرگ بدهد و فرزند او پیش از دخول
طلاق گوید در برگشتن نصف مهر بانکه داده یا بشوهر دو قول است چهارم هرگاه زن و شوهر در اصل مهر اختلاف کنند بانکه
زن مهر را برا و ادعا کند و شوهر بگوید که تو را در ذمهٔ من مهری نیست بی آنکه متعرض نفی یا اثبات تعیین مهر و عدم آن شوند جماعتی
از اصحاب اطلاق کرده اند که قول قول شوهر است مطلقا تا آنکه بعضی از ایشان توهم کرده اند که آن اتفاقی است پس هرگاه آن
اختلاف پیش از دخول باشد این حکم در آن متجه است و هرگاه بعد از دخول باشد حکم مذکور در آن مشکل شمرده میشود بانکه
عقد اگر بر مهری مشتمل باشد همان مهر لازم باشد و اگر نه مهر المثل لازم آید و کلام همه کرده اند ذمه توجیه میشود بچیزی که
تعمیم را اقتضا نمیکند و بعضی از ایشان مهر المثل را ابرا و واجب دانسته اند و آن اختیار علامه است در ارشاد و وجه تخریج
مذکور است که از شوهر استفسار میشود که آیا نام مهر برده شده یا نه پس اگر نام بردن آن را ذکر کند قول قول او باشد با سوگند
و اگر عدم آن را ذکر کند مهر المثل لازم آید و اگر بچیزی جواب نگوید محبوس شود تا بیان کند و بعضی از اصحاب از چند راه نظرها
در آن وارد آورده و در قواعد گفته است که تحقیق آن است که اگر شوهر نام بردن مهر را انکار کند تصدیق شود با سوگند
لیکن پیش از دخول یا طلاق متعه برای او ثابت میشود و بعد از دخول مهر المثل و اقرب آن است که اگر دعوی زن از متعه و مهر المثل
کمتر باشد و بآنها نرسد آنچه ادعا میکند ثابت شود و اگر شوهر در عقب دعوی زن که استحقاق را ادعا دارد بعد از
دعوی بیش که نام مهر برده مدعی باشد اصل استحقاق را انکار کند پس اگر بنکاح اعتراف کند از ترتب عدم شدن آن است و
در آن اجمالی است در بیان و اختلالی است بذکر بعضی از اقسام مسالک مذکور است که تحریر قول عام میشود فرض این
مسئله بچهار وجه یکی از آنها آنکه زن بر شوهر مهر را ادعا کند و او بگوید آری تو را در ذمهٔ من یک درهم است مثلا دوم
آنکه قدر مهر را با او ادعا کند آن گاه نفی مهر و او بگوید که تو را در ذمهٔ من مهری نیست چهارم آنکه همچنین ادعا کند و او بگوید
که تو را در ذمهٔ من چیزی غیر از یک درهم نیست مثلا و گفته است که همین وجه چهارم مسئلهٔ اختلاف زن و شوهر است در قدر مهر
و بر قدر آن می باید و اما سه وجه اول با اختلاف ایشان در اصل مهر برمیگردد و گفته است که آنچه من آن را در این مسئله اعتقاد
دارم آن است که جواب شوهر در عقب دعوی زن که مهر معلوم یا چیز معینی را ادعا میکند هرگاه نفی آن واقع شود و از جمله
چیزی باشد که مشغول بودن ذمه در حق او ممکن باشد بانکه زن و بچش مجهول الاصل باشد نسبت بمباشرت پدر ولد برای او
در حالی که کوچک بوده و مانند آن قول قول شوهر است با سوگند بجهت اصالت برائت ذمه و هر چند که این فرض نادر باشد و گر

باشد

باشد و اگر تعلق مهر بعد از عجز او در ابتداء احتمال نداشته باشد بانکه معلوم باشد که شوهر در زمان پیش بآن زن بالغ
و آزاد بوده پس اگر پیش از دخول باشد بمقتضای تفویض برابر حکم شود بجهت عمل کردن باصل چون اگر پیش از دخول طلاق
گوید متعه برای او لازم آید مگر آنکه متعه از مقدار مهر زن زیاد باشد اگر زن آن تقسیم را ادعا کند و اگر یکی از ایشان بمیرد چیزی نیست
و اگر آن از بعد از دخول باشد برای او مهر المثل حکم شود با سوگند زن مگر آنکه آنچه زن ادعا میکند کمتر باشد که در قسم بر آن
اقتصار میشود و اگر پیش از اثبات آن بر شوهر عدول کند بسوی دعوائی که با دعوی اول منافات ندارد بانکه بگوید که ما چنان
بوده ایم که مقدار را نام برده ایم ولیکن باو رسید یا مرا از آن ابراء نمود و مانند آن دعوی شنیده شود و حکم دعوی بر شنیدن
مترتب شود از قبول قول شوهر در نفقه و قبول قول زن در نگرفتن و ابرا نکردن و اگر جواب شوهر در ابتدا با اعتراف بعقد و
معین واقع شود قولش در آن قبول شود بجهت اصالت برائت از زیادتی با اشکالی در این قسم که میاید و اگر از شوهر استفسار
شود در نام بردن مهر یا عدم آن اتفاق کند و حکمش بر آن مترتب شود نیکو باشد مگر آنکه این منحصر باشد و کلام صاحب
مسالک تمام شد و در بعد از بکر داستان اورده وجه اول را بسوی اختلاف در اصل مهر تاملی است و هم چنین در دخول اورا که اگر پیش از
دخول باشد برای او بمقتضای تفویض حکم شود زیرا که اصل عدم اشتغال ذمه شوهر است بچیزی بکر بعد از متیقن و خصوص
تفویض ثابت نشده پس جایز است که آنچه واقع شده بتسمیه و نام بردن مهر از مهر المثل کمتر باشد و با قیام احتمال حکم
ممکن نیست و چنانکه در ردن باصل عدم نام بردن مهر در نزد من ضعیف است زیرا که مثل این اصول حجت بودنش در نزد
من ثابت نشده و تحقیق در نزد من آن است که هرگاه زن و شوهر در اصل مهر اختلاف کنند بانکه زن آن را ادعا نماید و شوهر
انکار کند خواه زن بطور اطلاق ادعا کند یا بتعیین پس اگر پیش از دخول باشد قول قول شوهر است با سوگندش
زیرا که او منکر است و مجرد عقد اشتغال ذمه شوهر را بچیزی اقتضا نمیکند و اگر بعد از دخول باشد بسوی اکثر
نسبت داده شده است که نیز قول قول شوهر است و آن نیکو است بجهت آنچه ذکر شد بجهت جواز آنکه مهر دینی باشد
در ذمه زن یا عینی که در دست او است پس عقد اشتغال ذمه شوهر را بچیزی اقتضا نمیکند و بعضی از متاخرین
آن را نیکو شمرده اند بشرط ثبوت عدم تفویض یا باقرار او یا با شاهد یا آنچه در معنی آن باشد و این کلام در نزد من
ضعیف است و اگر در قدر آن اختلاف کنند مشهور میانه اصحاب که غالبی دعوی آن نموده اند آن است که قول قول
شوهر است با سوگندش و هر چند که آن را تعیین کند بلکه چیزی که متمول میشود بجهت عمل کردن بخبر صحیحی که معتضد است
باصل و آن چیزی است که شیخ آن را روایت کرده از ابو عبیده در صحیح از حضرت باقر در باب مردی که زنی را تزویج کرده
و با او دخول نکرده بعد از آن زن ادعا کرده که صداقش صد دینار شرعی است و شوهر ادعا کرده که صداق او پنجاه

دعوا ست و نیز بر آن شاهدی نیست و مشهور آنکه قول قول شوهر است با سوگندش و شیخ این را با سناد دیگر
در صحیح روایت کرده و کلینی این را در حسن بواسطه ابراهیم بن هاشم روایت کرده و بعضی از متاخرین بعد از حکم
کردنش باینکه قول قول شوهر است این را ذکر کرده که همه اینها با انتفاء تفویض است اما با احتمال آن ما طلاق
دعوی مهر قول بثبوت مهر المثل بعد از دخول ممکن است بجهت اصالت عدم نام بردن مهر پس حکم میشود بصاحب
تفویض بودن زن و از برایش بدخول مهر المثل واجب میشود لیکن این اصالت معارض است باصالت برائت ذمه
از ثبوت مهر المثل مگر با یقین سببی که آنرا اقتضا میکند و آن مجامعت بعقدی که بنام بردن مهر مشتمل نباشد
و گفته است که ترجیح تمسک باصالت برائت دور نباشد زیرا که آن اقوی است از تمسک باستصحاب عدم تسمیه پس
متوجه قول شوهر باشد با احتمال تفویض نیز و کلام او تمام شد و تو آگاهی باینکه تمسک باستصحاب در امور خارجیه
ضعیف است که وجهی ندارد پس احتمالی که مبنی بر آنست ساقط باشد و در قواعد مذکور است که تقدیم کسی که
مهر المثل را ادعاء میکند از صواب دور نیست پس اگر شوهر نقصان را ادعاء نماید و زن زیاده را ادعاء کند
یکدیگر را قسم میدهند و بسوی مهر المثل رد شود و اگر زیاده بر آنرا که مخالف باشد ادعاء کند تقدیم قول شوهر
محتمل است زیرا که آن از مهر المثل بیشتر است و اگر نقصان را ادعاء کند تقدیم قول زن و مهر المثل احتمال دارد
و وجهی نیست از برای بیرون رفتن از نص صحیح که معتضد است باصل صحیح و عمل اصحاب و اگر بر تفویض و عدم
فرض اتفاق کنند حکمش بر آنچه مترتب شود از ثبوت مهر المثل با دخول و عدم فرض و متعه با طلاق و عدم فرض و بعضی
گفته اند که اگر یکی از زن و شوهر تفویض را ادعاء کند و آن دیگر تسمیه را اظهر آنست که قول قول مدعی تفویض است
بجهت اصالت عدم تسمیه و در آن نظر است و هرگاه اختلاف کنند در صفت مهر چون درست و شکسته و نیکو
و پست قول قول شوهر است و هر چند که بعد از دخول و کمتر از مهر المثل باشد و آن همانست که در کلام اصحاب قطع
بآن شده بجهت عمل کردن باصالت برائت از آنچه زن آنرا ادعاء میکند و در مسالک مذکور است که اگر کسی مخالف
قائل شود زیرا که هر یک از این دو نفر انکار میکند آنچه را که آن دیگر ادعاء میکند خصوصا با تصریح هر یک از ایشان
ببودن آنچه آنرا ادعاء میکند همان چیزی که عقد بر آن واقع شده وجهی باشد پس مهر المثل ثابت میشود مگر آنکه
زیاد باشد از آنچه زن آنرا ادعاء میکند یا کم باشد از آنچه شوهر آنرا ادعاء میکند و کلام صاحب مسالک تمام شد
و وجه اول است و بعضی از اصحاب بآن الحاق کرده اند آنچه را که اگر در حلول و تاجیل یا در قدر اجل اختلاف کنند
و مشکل شمرده شده باینکه اصل عدم تاجیل و عدم زیادتی اجل است از آنچه شوهر آنرا ادعاء میکند پس زن منکر است

قول در مهر

وشوهر مدعی و تقدیم قول شوهر در مهر در صورت ممنوع است و تو آگاهی بآنچه در این باشد پس وجه الحاق است و
جماعتی از اصحاب اختلاف در جنس را باختلاف در مقدار الحاق کرده اند چنانکه اگر زن بگوید که صد درهم و مرد گوید صد دینار
و بعضی گفته اند که اشکال در این اقوی است مگر آنکه اصحاب از سر از آن رو گردان شده اند و اگر شوهر بمهر اعتراف و اقرار
کند و ادعاء کردن و دادن تمام آنرا ادعاء نماید و شاهدی نباشد مشهور آنست که قول قول زن است با سوگندش زیرا
که زن منکر است و در روایت ضعیفه موثقه حسن بن زیاد مذکور است که چون مهر را وقت دخول کند و بعد از آن زن
مهر را ادعاء نماید و شوهر بگوید که بتو دادم شاهد بر زن است و قسم بر شوهر و صحیحه عبد الرحمن بن حجاج باین اشعار
دارد و ابن جنید بمضمونش عمل کرده و قول مرد را در باب برائت از مهر بعد از دخول و قول زن را در ثبوت آن پیش از آن
مقدم داشته و شاید که موافق با اصول شرعی همان اول باشد و اگر شوهر چیزی را که بقدر مهر یا کمتر از آن باشد
بزن دهد و اختلاف کنند و شوهر بگوید که آنرا دادم که صداق یا از جمله صداق باشد و زن بگوید که آنرا دادی که هبه
باشد پس اگر زن ادعاء کند که شوهر بلفظ آن هبه را نیت کرده بی آنکه بلفظ عطا نماید بآنچه بر آن دلالت کند ادعاء
نماید قول قول شوهر است با سوگندش هر چند اگر بلفظ واقع شده باشد که هبه و غیر آنرا احتمال دارد و زن ادعاء کند
که شوهر هبه را قصد کرده و هرگاه شوهر با زن خلوت کند و زن مجامعت را ادعاء نماید و شوهر آنرا انکار کند پس
اگر شوهر را اقامه شاهد ممکن باشد چنانکه اگر زن مجامعت در قبل را ادعاء کند و او باکره باشد سخنی نیست و اگر
نه مشهور آنست که قول قول شوهر است با سوگندش بجهت عمل کردن باصل و بعضی گفته اند که قول قول زن است
بجهت ترجیح ظاهر حال و استشهاد بعضی از جهت اخبار ممکن است و هرگاه زن و شوهری که اتفاق دارند
بوقوع دو عقد نکاح در میانه ایشان در دو وقت یا با اقامه شاهد بر دو عقد اختلاف کنند و شوهر تکرار را ادعاء
نماید یا بوجه احتیاط در تصحیح آن یا بجهت غرض آشکار کردن یا غیر آن و زن ادعاء کند که هر یک از آنها عقد جداگانه
پس آنچه در کلام ایشان بآن قطع شده تقدیم قول زن است بجهت عمل کردن بحقیقت شرعیه و دلیل آنچه بر شوهر بدو عقد
لازم میآید اختلاف کرده اند بر چند قول اول آنها آنکه دو مهر واجب باشد و دویم آنها آنکه یک مهر و نصف مهر
واجب باشد و سیم آنها لزوم یک مهر است و بعضی از ایشان وجوب دو مهر را تقویت داده اند مگر آنکه عدم مجامعت را
در اول یا طلاق را ادعاء کند که یک مهر و نصف مهر لازم آید یا طلاق داده و دویم نیز پیش از دخول ادعاء کند که یک مهر و نصف
از مهر دو نکاح جمع شود لازم آید یا شوهر فسخ را ادعاء کند بسبب یکی از اسبابی که موجب عدم مهر باشد با امکان آن پس
مهر دویم بخصوص واجب باشد یا طلاق پیش از دخول را در دویم ادعاء کند پس نصف آن لازم آید نه غیر آن و لیکن قبول کردن

قول قول شوهر است بعد سوگند
ما که بلفظ او را بآنچه نیت هبه دلالت
میکند

دعوی او که فسخ را ادعا میکند بعیب مشکل میشود بجهت اصالت عدم آن و این بخلاف دعوی طلاق است زیرا که آن بفعل
او است و در آن با او رجوع میشود و اما دخول پس اصل عدم آنست و اگر شوهر از دعوی سکوت کند و مهر ثابت شود
چنانکه و بعد از ثبوت مطالبه میشود مادام که خاموش باشد پس اگر تلف را ادعا کند تصدیق میشود با سوگند

قوله در قسم و قسم بفتح قاف و سکون سین در اصل لغت بمعنی تدبیر کردن و بخش کردن باشد و اما بکسر قاف بمعنی
بخش و بهره است و مراد از آن چیزیست که مذکور میشود بدانکه هر یک از زن و شوهر را حقی است بر دیگری پس بر هر یک از ایشان
واجبست که قیام کند از برای آن دیگری بحقوقی که از برایش بر او لازم است بدانکه صاحب حق را طلب کردن آنها یا بیاری
جستن بغیر احتیاج کند و واجبست که در باب ادا و بجا آوردن حق اظهار کراهت نکند و نیز واجب است که بار باشد
از آنچه صاحبش آنرا ناخوش دارد و از گفتار یا کرداری که بناحق باشد و از جمله حقوق شوهر تمکین و دست دادن زنست
از استمتاع و برطرف کردن آنچه باعث نفرت باشد و از جمله آن بیرون نرفتن است از منزل شوهر بی رخصت
او و اگرچه بسوی خانه کسان و خویشانش باشد حتی حضور مرده ایشان و تعزیه ایشان و از حقوق زن بر شوهر
قسمت در میان زنان است خواه شوهر آزاد باشد و خواه بنده و اگرچه عنین یا خصی باشد و گفته اند که همچنین اگر دیوانه
باشد ولی او را جایز است قسم را بعمل بیاورد با اینکه او را بنزد نوبت گردانیدن ببرد بعدل یا ایشان را بسوی او بخواند
یا این دو امر را بتفریق بجا بیاورد و آیا در ابتدا قسمت بر شوهر واجب است هرچند که بآن آغاز نکرده باشد یا به شروع
واجب میشود مشهور اول است و بعضی بدوم قائل شده اند و آن مختار شیخ و محقق و علامه است در مبسوط و شرایع
و تحریر و آن معتمدست بجهت اصلی که سالم است از آنچه صلاحیت از برای معارضه دارد و بجهت عدم دلالت اخبار برخلاف
آن و حدیث تأسی به پیغمبر اقتدا و پیروی کردن به پیغمبر ص ضعیفست بجهت عدم ثبوت آنکه پیغمبر ص در ابتدا بر سبیل وجوب
ابتدا بآن نموده باشد با آنکه مشهور این است که قسمت بر آنحضرت ص لازم نبود و قول خدای تعالی و عاشروهن بالمعروف
این اقتضا نمیکند زیرا که معاشرت به معروف به خوش رویی و انس دادن و بنفقه کردن و خوش خلقی و کفایت حوائج و غیر اینها
محقق میشود و ترجمه آیه اینکه زندگانی کنید با زنان به نیکویی در قول و انفاق و نفقه و مسکن بر وجهی که خدای تعالی بآن
امر فرموده اگر ایشان با شما زندگانی نیکو کنند پس بنا بر آنچه ما اختیار نمودیم قسمت از برای یک زن واجب نباشد بلکه
شوهر در هر زمان که خواهد در نزد او شب را بروز بیاورد و در هر زمان که خواهد از او عزلت و دوری میکند و اگر او را
دو زن باشد نزاع قسمت در میان ایشان و عزلت کردن از هر دو در ابتدا از برایش جایز است پس اگر یک شب در نزد یکی
از آن دو زن بسر برد واجب است که شبی دیگر در نزد دیگری بسر برد و دو شب دیگر از برای شوهر است و بعد از آن

قول در قسم

عزلت کردن از ایشان و شب را بسر بردن در نزد یکی از ایشان از برایش جایز است تا آنکه یک شب دیگر در نزد یکی از
ایشان بسر برد که مثل آن از برای آن دیگر واجب شود و همچنین و بنا بر قول مشهور در جایی که در ابتدا قسمت واجب
باشد اگر او را یک زن باشد واجب است که از چهار شب یک شب در نزد او بسر برد و سه شب دیگر از برای او باشد
که آنها را بسر برد در هر جا که خواهد و چون چهار شب بسر آید شبی در نزد او بسر برد و هر شوهری که او را دو زن باشد
از برای هر یک از ایشان یک شب است و شوهر را دو شب و بنابر قیاس والذا نه پس در هر زمان که فارغ شود دوره دیگر
از سر گیرد و اگر در نزد او زنان منکوحه باشند که ایشان را قسمت نیست چون کنیزان پس بنابر آنچه ما اختیار نمودیم از عدم وجوب
قسمت در ابتدا او را جایز است که شب بسر برد در نزد یکی از زنانی که قسمتی ندارند یا نزد او در شبهای چهارگانه
یا نزد او با مساوات یا تفاضل تا آنکه شبی در نزد زنی مستحق قسمت بسر برد که واجب است شب بسر بردن در نزد
زنان باقی ماندگان از خدا و بدان قسمت اگر در نزد او زنان و از یک زن باشد پس هرگاه در میان ایشان برابری
کرد او را جایز است که عدل کند بسوی آنکه مستحق قسمت نیست یا عزلت کند از ایشان مطلقا تا آنکه بسوی زن
صاحب قسمت برگردد و بنابر قول مشهور او را جایز نباشد که شب بسر برد در نزد کسی که قسمتی ندارد مگر در زاید
از دور قسمت پس اگر چهار زن منکوحه بعقد دایم در نزد او باشد او را روا نباشد که در نزد کنیز شب بسر برد
مگر باذن زنی که صاحب قسمت است و جایز نیست اخلال کردن بشب بسر بردن واجب مگر با عذر یا سفر یا اذن
زنان یا اذن بعضی از ایشان در آنچه بزن صاحب اذن اختصاص دارد و مکرر نمی قسمت در میان ایشان شب بشب آیا
و آیا جایز است که آنرا زیاده نماید از یک شب قرار دهد بعضی گفته اند که آری و بعضی گفته اند نه و شاید که اقرب اول باشد
بجهت اصل و حصول غرض و مقصودی که از آن تسویه و تعدیلست و ناشی بود آنچه وجوبش ثابت
نشود و دوم همان مشهور میان متأخرین است و بنا بر قول بجواز زیادتی آیا بعددی متعین میشود یا نه در آن
چیزی نیست که مقتضی تحدید و تعیین باشد مگر آنکه مدت طولانی چون سال مثلا موجب انتفاء معاشرت کردن
بمعروف با آنها و مجموع ضررست بسوی او بجهت غالب پس کنار کردن از آن واجب باشد و در مبسوط آنرا به سه
شب تقدیر کرده و در زیادتر از آن جدای ایشان را اعتبار نموده و از ابن جنید جواز هفت شب روایت است ظاهر میشود
و در قواعد عدم تقدیر کرده آنرا اطلاق کرده و چون ابتدای بقسمت را اراده کند خواه آزاد در ابتدا واجب دایم و خواه
با اختیار آن در کیفیت ابتدا دو قولست یکی از آنها آنکه بقرعه اختیار میکند پس اگر آنها دو زن باشد بیک قرعه
اکتفا کند و اگر سه زن باشد در شب دوم میان دو زن باقی مانده قرعه زند و بر این قیاس در چهار زن و دوم آن

دو قول آنکه از عقد واجب نباشد بلکه ابتداء میکند به یک از ایشان که خواهد تا آنکه به ایشان آید و دوره را تمام کند
و این اقوی است و بعضی از اصحاب گفته اند که در این مسئله وجه سیمی ترجیح میشود و آن این است که مراد ابتدا از عقد واجب
باشد و هرچه آنچه ذکر ما اختیار کرده ایم و واجب در قسمت با او خفتن در یک خوابگاه است نه مجامعت بلکه آن در یکی از چهار
ماه واجب نیست و مراد از یک خوابی واجب آنست که در وقت خواب با او بخوابد در حالی که بحسب عادت نزدیک باو باشد
بجهتی که دوری کننده شمرده نشود و هرچند که تنهای ایشان با بعضی از آنها هم نجسبد بعضی از فقهاء ایراد یاد
کرده اند که دائم یا بیشتر اوقات روی خود را باو عطا کند پشت باو نکند در یک خوابی و مهر به اعتبار نشود بلکه تقلید
آنچه معاشرت بمعروف با آن متحقق باید کفایت میکند و مشهور اختصاص وجوب به شب است و شیخ ثلثه روایت کرده اند
از حسن بن محبوب از ابراهیم کرخی از حضرت صادق که فرمود جایز نیست که بر شوهر لازم است که در شب نوبت زنان در نزد او
باشد و در صبحش در نزد او صبح آورد و بر او لازم نیست که با این مجامعت کند هرگاه که آن را نخواسته باشد و ابن جنید منقول است
که او تناول را نیز به شب اضافه نموده و تناول را چاشتگاه خواب کردن و خواب چاشتگاه است و ظاهر آنست که مراد اصل
چاشتگاه باشد و از کلام شیخ در مبسوط وجوب بودن در روز بنزد صاحب شب ظاهر میشود و در تحریر مذکور است
که روز از برای شب گذشته است پس روز آن شب اختصاص بزن صاحب شب دارد لیکن شوهر را میرسد که بسوی
غیر آن زن داخل شود بجهت شغلی چون عیادت و دیدن بیمار و دادن نفقه و دیدن زن یا دانستن حالش یا بجهت شغلی
و او را نمیرسد که طول دهد و از بیحیان بجاع است و اگر تمام روز را فرا گیرد آنرا از برای زن صاحب شب قضا کند
و کلام علامه در تحریر مسلم شد و حجت بر آن واضح نیست مگر آنکه احتیاط در رفتن بسوی آنست و هرگاه کنیز با زن آزاد
بعقد اجماع کنند مشهور آنست که آزاد را دو مثل آنچه نیست که از برای کنیز قسمت میکند و شیخ مفید بسوی این رفته است
که کنیز قسمت ندارد و مظهر و اصح اول است بجهت صحیحه محمد بن مسلم و موثقه عبدالرحمن بن ابی عبدالله و غیر اینها و جماعتی
از متاخرین اعتبار شب تمام داد و قسمت اعتبار کرده اند و اگر بعضی آن حصه ندارد پس از برای زن آزاد دو شب و از برای
کنیز یک شب قرار داده اند و باید که آن از هشت شب باشد پس شوهر را از آنها پنج شب میرسد و آن شب و بعضی از اصحاب
آنرا مشکل شمرده و بعضی گفته اند که تفریق دو شب زن آزاد واجب است تا آنکه از هر چهار شب یک شب باو اختصاص کرده غیر
آن را ملحق شود و زن کتابیه چون کنیز است نزد اصحاب بجهت روایت عبدالرحمن بن ابی عبدالله و در مسالک در این حکم توقف
کرده بجهت عدم اطلاعش بر نصی در این باب و گویا که او بر این روایت مطلع نشده و حال آنکه این خبر خبر معتبر که کلینی
آنرا ایراد نموده و اگر دو زن یک کنیز مسلمان و یکی زن آزاد کتابیه باشند ظاهر تساوی آنها است در قسمت و اگر یکی

از آنها کنیز کتابیه باشد ظاهر آنست که آن کنیز از قسمت استحقاق دارد نصف آنچه را که کنیز مسلمان آنرا استحقاق دارد
پس اگر با زن آزاد مسلمان چهار یک قسمت است پس قسمت از شانزده شب میشود یک شب از آنها از برای کنیز کتابیه
و چهار شب از برای زن آزاد مسلمان و باقی مانده که یازده شب است از برای شوهر است در حالی که او را غیر از آن دو زن
نباشد و اجتماع زنان مختلف منشعب و بسیار کنده میشود بسوی صور بسیاری که از آنچه شناختی از اصول حکم باقی مانده معلوم
ممکن باشد و هرگاه نزاع به انتظام کسی کرد بیشتر از او است بیشتر از یک شب ثابت شود دوره همان شماره میشود که قسمت
از آن بیرون آید چون هشت شب در حالی که یک زن آزاد و کنیزی باشد که هر دو مسلمان باشند پس دو شب که از برای
زن آزاد است از آن هشت شب بمنزله یک شب از چهار شب است و آیا شوهر مخیر است در میان تمام دادن دو شب بزن خواه
شبها مجتمع باشد و خواه متفرق یا در چهار شب یک شب واجب است مگر با رضای زن مجتمع کردن در آن دو وجه است و شاید که
اول اقرب باشد و هرگاه در اثنای دوره آزادی بر کنیز طاری شود پس اگر شوهر در قسمت بزن آزاد آغاز کرده اگر آزادی کنیز
در نوبت زن آزاد و در قدر مشترک میان زن آزاد و کنیز باشد بآنکه در شب اول باشد آن شب را از برای زن آزاد تمام
کند و شب دیگر در نزد زن آزاد شده بسر برد و اگر در شب دوم آزاد شود آن شب را از برای آزاد تمام میکند و بعد از آن
دو شب در نزد زن آزاد شده بسر میبرد و اگر کنیز در نوبت خود آزاد شود پیش از آنکه شبش تمام شود دو شب را از برای او
کامل کرداند و اگر بعد از تمام شبش آزاد شود شوهر بدان دوره بر یک شب اقتصار کند و فقهاء ایضا همچنین ذکر کرده اند
بدون نقل خلاف و آیا آزاد شدن کنیز در دو روز چون شب او است یا نه بر این بنا میشود که قسمت آیا شب اختصاص
دارد یا همه روز یا صبح آن روز بسوی آن اضافه میشود و اگر در قسمت بکنیز ابتداء کرده پس اگر کنیز پیش از تمام کردن شبش
آزاد شود چون زن آزاد کرده و شوهر در میان هر دو برابری کند و اگر بعد از تمام کردن شبش آزاد شود در الحاق کردن
او در این دوره بزن آزاد دو قول است یکی از آنها پیوستن با آزاد است پس اگر آزادی پیش از شروع در شب دوم باشد از برای
زن آزاد بر شب اول اقتصار کند و اگر بعد از شروع در شب دوم باشد یک شب دیگر از برای کنیز قضا کند و این قول شیخ
در مبسوط و دوم آنها آنکه دو شب در نزد زن آزاد بسر برد و در این دوره زن آزاد شده را چیزی نیست زیرا که او حق
خود را تمام فرا گرفته و بعد از اکمال این دوره در سلوک دو همانند مثل نصیب زن آزاد را استحقاق دارد و این قول اشهر است
و شاید که این اقوی باشد و از برای زنی که ملک بالفعل مجامعت شده قسمتی نیست مطلقا و در این خلافی را نمیدانم و در حکم
او است زنی که بعقد منقطع و تحلیل با او مجامعت شده باشد و شوهر مخیر است در میان آنکه در نوبتهای ایشان در منزلهای ایشان
طواف کند و یا آنکه در نوبت ایشان ایشان را بسوی منزل خود بخواند و بعضی گفته اند که اول افضل است بجهت تاسی

کردن پیغمبر ص و او را میرسد که بعضی از ایشان را بخواند و بسوی منزل بعضی از ایشان برود بنابر قولی و بعضی از فقها
از این قسم منع کرده اند و اگر او را در این باب علتی باشد جایز است قولاً واحداً چنانکه منزلها در نزدیکی بود یا
علتی باشد یا زن نوجوان را اختصاص دهد بحضور در خانه اش بجهت کراهت بیرون آمدن او پس هر زن دختر
باکره را در نزد دخول هفت شب اختصاص میدهد و ثیبه را سه شب بنابر مشهور میان اصحاب بلکه بعضی گفته اند
که ایشان در این باب خلافی را نقل نکرده اند و روایات اختلاف دارد چه بعضی از آنها در باکره بهفت شب دلالت
میکند چون صحیحهٔ محمد بن مسلم که دلالت دارد بجواز تفضیل بکر بهفت روز و ثیبه به سه روز و حسنهٔ هشام بن
سالم از حضرت صادق ع در باب آنمرد که باکره را تزویج میکند فرمود که هفت روز در نزد او میماند و روایت عبد الله بن
عباس که در علل الشرایع منقول است آنرا تقویت میکند و در روایت ضعیفهٔ محمد بن مسلم واقع است که اگر باکره باشد
باید که هفت شب در نزد او بسر برد و اگر ثیبه باشد سه شب و بعضی از آنها بجواز سه شب دلالت میکند چون صحیحهٔ
حلبی و بعضی از آنها برابر سه شب دلالت میکند چون روایت حسن بن زیاد و شیخ در جمع میان این اخبار با آنچه بر هفت
و سه دلالت دارد جمع کرده بحمل آنچه بر هفت دلالت میکند بر جواز و آنچه بر سه دلالت میکند بر افضلیت باین معنی که افضل
آنست که بر سه نیفزاید و از کلام ابن جنید و بعضی دیگر ظاهر میشود در جمع بحمل خبر هفت از برای باکره و تقدیم او بان هفت
شب بدون اختصاص و حمل اخبار سه شب بر تقدیم و اختصاص و در جواز تفضیل دادن باکره بهفت شب و ثیبه
به سه شب اشکالی نیست و آیا این جواز برای ایشان است بوجه استحقاق مطلق بدون اعتبار قسمت یا از برای
ایشان بوجه قسمت است پس خلاف سابق در وجوب آن در ابتدا یا بعد از شروع در آن میآید و بنابر آنچه اگر
[illegible]
زنی غیر از زن تازه در نزد او نباشد و در ثیبه فرقی نیست در میانهٔ کسی که بکارتش بجماع و غیر آن رفته باشد بجهت اطلاق
نصوص و ظاهر مساوات کنیز و زن آزاد است و علامه در تحریر تخصیص کنیز را بنصف آنچه با آن مخصوص شود اگر آزاد باشد
قریب شمرده و در قواعد مساوات را ترجیح داده و بنابر قول بتنصیف در کیفیت آن دو وجه است یکی از آنها کامل ساختن
شکسته است پس از برای باکره چهار شب بسر میبرد و از برای ثیبه دو شب و دوم و آن اصح است رعایت نصف است
با شکستگی و حلال در هفت شب و سه شب معتبر است زیرا که غرض تمام نمیشود مگر با آن و هرگاه شوهر اراده کند
که با بعضی از زنان خود سفر رود نه بعضی دیگر جایز است و از برای زنانی که از زنان صحبت مسافرت با او پس ملحق اند
قضائی نیست مطلقاً بنابر قولی و بعضی از ایشان در عدم قضا این شرط کرده که زنی را که بقرعه بیرون آمده همراه خود
ببرد نه بمحض تخییر و بکرهاند و میل و بیرون علم قضا یا بطلوع طلاق یاد رحالی که معتقد بعلم قرعه باشد آیا این حکم

هر سفری را

هر سفری را از امیکرد یا اختصاص بسفر غیبت داند چون سفر از برای تجارت یا غیر آن پس در سفر نقله قضا
میکند و آن کسی است که بیرون میرود بانیت انتقال بسوی شهری دیگر در آن دو قول است و در حکم نقله است
اقامت و ماندن در سفر غیبت بحیثیتی که بتمام از تمام مسافر بیرون رود و در آن قولی دیگر است بتفصیل در میان بیرون
بردن زن با خود در اینجا بقرعه و عدم آن پس در دوم قضا میکند نه اول و بعضی از ایشان عدم قضای ایام سفر مطلق
و قضای ایام اقامت را مطلقاً تقویت داده و شوهر را مستحب است چون اراده سفر کند که در میان زنان قرعه زند هرگاه
خواهد که بعضی از ایشان را با خود همراه برد بجهت تاسی کردن بپیغمبر ص و کیفیت قرعه بنابر آنچه بعضی از اصحاب گفته اند
آنست که نامهای زنان را در پارهای کاغذ بشمارهٔ ایشان بنویسد و آنها را در بنادق و در بندقهای مساوی گذارد
و آنها را بر وضعی قرار دهد که از هم جدا نشود و از آنها یکی را بر سفر بیرون آورد و آنکس را که نامش بیرون آمده
با خود همراه ببرد و اگر اراده کند که دو زن را با خود همراه ببرد رقعهٔ دیگری را بیرون آورد و هم چنین و اگر خواهد
حضر را در سه رقعه اثبات کند و سفر را در یک رقعه و آنها را در هم پیچد و بعد از آن یک رقعه را باسم یکی از
بیرون آورد پس اگر رقعهٔ سفر بیرون آید او را با خود همراه برد و اگر رقعهٔ از رقعهای حضر بیرون آمد رقعهٔ دیگری را
بر نام زن دیگر بیرون آورد و هم چنین تا رقعهٔ سفر بیرون آید یا همان باقی بماند و از برای زنی که باز پس مانده
متعین شود و اگر خواهد که با دو زن سفر رود سفر را در دو رقعه اثبات کند و حضر را در دو رقعه و چون
یک رقعه بیرون آورد یا بیشتر در جائی که آنرا اراده دارد او را جایز است که زنی را که بقرعه بیرون آمده باز نان باز
پس مانده باز گذارد بلا خلاف در آنچه میدانم و آیا او را جایز است که چیزی او را با او بدل کند در آن دو قول است حاصل
جواز را اقتضاء میکند و قسمت کنیز برای آقا موقوف نیست و آیا وجوب قسمت از برای او بر وجوب نفقه اش
موقوف است چون زن آزاد در آن دو قول است و بنابر قول بتوقف قسمت از برای کنیز واجب نباشد با آنکه آقا
در روز او را تسلیم نکند بجهت سقوط نفقه اش در آنهنگام و هر چند که آن بر آقا واجب نباشد و مستحب است برابری
کردن میان زنان در حسن معاشرت و گشاده روئی و انفاق و بانکه یک بازی کردن و جماع و نیز مستحب است
که در صبح هر شبی در نزد زن صاحب شب باشد و آنکه او را رخصت دهد در زیارت و عیادت کسانش و در عیادت
بیماران ایشان و حضور مردهٔ ایشان و مانند آن و او را میرسد که زن را منع کند از عیادت پدر و مادرش و از بیرون
رفتن از منزل شوهر بغیر جهت حق واجب و بیرون و اجبا است که او را اطاعت کند و عبد الله بن سنان از حضرت
صادق ع روایت کرده است که فرمود مردی از قبیلهٔ انصار در زمان رسول خدا ص در بعضی از حوائج خود بیرون رفت

و باز نقض عهد کرد که از خانه اش بیرون نیاید و پدر آن زن بیمار شد زن کسی را بخدمت پیغمبر فرستاد و از آنحضرت
اذن میخواست که پدرش را عیادت کند رسول خدا صلعم فرمودند در خانهات بنشین و شوهرت را اطاعت کن زن گفت
که سنگین شده مرا امر میفرمائی که او را عیادت کنم فرمود در خانهات بنشین و شوهرت را اطاعت کن بعد از آن
پدرش مرد و بخدمت آنحضرت صلعم فرستاد که پدرم مرد آیا مرا امر میفرمائی که بر او نماز کنم فرمود در خانهات بنشین و
شوهرت را اطاعت کن حضرت صادق عم فرمود پس آن مرد دفن شد و رسول خدا صلعم کسی را بسوی آن زن فرستاد
که خدا تو را و پدرت را آمرزید بواسطه آنکه شوهرت را اطاعت کردی و باین مقام ده مسئله ملحق میشود **اوّل**
بعضی از زنان را میرسد که مسامحه کند و حق خود را واگذارد یا آنرا بغیر خود بخشد و قبول آن بر شوهر واجب نیست
خواه حق را مختص بشوهر قرار دهیم و خواه مشترک در میان او و زن پس اگر امر رسد که در نوبت آن زن در نزد او شب
بسر برد و اگر شوهر راضی شود نظر میکند پس اگر بهووی معینی بخشیده باشد دو شب در نزد زنی که باو بخشش شده
شب بسر میبرد یکشبی که از برای او است و آن شب که از واهبه باو منتقل شده پس اگر دو نوبت متصل باشد میان
دو شب موالات کند و اگر منفصل باشد اصح وجوب رعایت نوبتهاست در آنها و اگر حق خود را بشوهر بخشد شوهر را
میرسد که آنرا در هر جا که خواهد قرار دهد و حکم وجوب رعایت نوبت آنچنان است که سبقت گرفت و اگر حق خود را بهمه
هووها بخشد ظاهر آنست که زنان باقی مانده است در نوبت پس دوره بر میگردد بسوی سه شب مادام که واهبه مستحق
قسمت باشد که اگر ناشزه شود حکم شبش ساقط شود و چون زنی میشود که بوده باشد و آنچه گفته میشود که زن که
حق خود را بهبه بخشد چون معلوم میشود استقامت ندارد و گفته اند که در این همه رضای زنی که باو بخشیده شده
و قبول او شرط نباشد در جائی که معتبر باشد بلکه قبول شوهر کفایت میکند و اگر هبه همه زنان بکرد و فرض شود
خود را منحصر کرده دو شب بسر برد بن همه چهار شب در نزد آن زن بر شوهر لازم آید بالمطابقه یا باز شروع بنا بر قول بوجوب
قسمت دهند شروع پس آن دوره را اتمام میکند و بعد از آن از او ساقط شود تا آنکه آنرا ابتدا کند بنا بر این قول **دوم**
هرگاه زن برضای شوهر حق را ببخشد صحیح است و او را میرسد که برگردد حتی آنکه اگر در اثنای شب برگردد و شوهر با آن
واناشود از نزد موهوبه بیرون رود و بسوی او آید و اما آنچه گذشته رجوع در آن تاثیر نمیکند تا آنکه قضای آن بر شوهر
واجب باشد و همچنین آنچه بعد از رجوع و پیش از علم شوهر فوت شده باشد و در این مسئله وجهی است که شوهر قضا
میکند و صحیح اوّل است **سیم** آیا صحیح است معاوضه کردن بر این حق از شوهر یا غیر او از هووها یا نه بعضی گفته اند آری
و بعضی گفته اند نه و دلالت میکند بر اوّل روایت علی بن جعفر که شیخ آنرا نقل کرده باسنادی که در آن جهالت است

لیکن این روایت در کتاب علی بن جعفر مذکور است پس صحیح باشد **چهارم** زن کوچک و ناشزه و دیوانه ای که همیشه
دیوانه است قسمتی نیست بنا بر آنچه جماعتی از اصحاب آنرا اطلاق کرده اند و بعضی گفته اند که اولی تقیید دیوانه
همیشه است بآنچه هرگاه از آزادیت او بترسد و او را شعوری با انس با او نباشد و اگر نه حقش ساقط شود و زنی که او را
دوره بود و دیوانگی عارض میشود چون زنی که در بعضی اوقات صرع میشود مثل زن عاقله است و زنی که مسافر است اگر
سفرش بدون اذن شوهر باشد در غیر واجب و سفری که ضروری نباشد او را قسمی نیست و اگر واجب مضیق باشد
چون حج واجب باصل یا نذر معین در جائی که منعقد میشود یا باذن شوهر در مقصود او حقش ساقط شود و در آنچه
بآن تصریح کرده اند پس بعد از رجوع قضاء از برای او واجب باشد و اگر باذن شوهر در مقصود خود زن باشد که واجب
نباشد یا واجب موسع باشد دو قول است و در هر جا که بثبوت حق حکم شود مراد وجوب قضاء است بجهت توان محل
آن بغیر و در این احکام نصی بالخصوص نیافتم پس تأمل را در اینها مجالی هست **پنجم** محل استحقاق قسمت شب است
پس هر چیزی از آن در نزد غیر آن زن جائز نباشد مگر آنچه عادت بآن جاری شده و قرائن بر اذن در آن دلالت
کرده چون داخل شدن ببعضی از دوستان بی آنکه طول دهد یا مهمان نشستن و داخل شدن بسوی مساجد
از برای نماز جماعت و غیر اینها بدون زیاده بر عادت و او را نمیرسد که بر هووی زن داخل شود و اگر چه بجهت حاجت
غیر ضروری باشد مگر از برای عیادت هوو بنا بر مشهور و در مبسوط آنرا بکرات بودن مرض تقیید کرده و اگر در غیر عیادت
بر او داخل شود و در حال از نزد او بیرون آید ظاهر آنست که قضای آن واجب نیست و هر چند که گناه کرد و اگر شب او همه
فرا گیرد در غیر عیادت قضاء واجب است و در تمام فرا گرفتن آن در عیادت دو قول است و اگر بر غیر زن صاحب نوبت داخل
شود و با او جماع کند قضای جماع از برای او واجب نباشد بعد از آن اگر زمانش طول کشیده قضای آن از آن شب
جامعت واجب است و اگر نه گناه مخصوص حاصل است و بعضی از ایشان در این مخالفت کرده اند و قضای جماع را از برای
زن ستم رسیده در شب مجامعت واجب دانسته اند چنانکه را او چنین کرده بعد از آن بسوی آن زن برود تا عدل حاصل
شود و هر چند که جماع نفس واجب نباشد **ششم** خلافی را در میانه اصحاب نمیشناسم در وجوب قضا کردن
از برای زنی که شبش را خلال کرده پس اگر قضا ممکن باشد باینکه از دو چیزی از برای ایشان زیاد آید که در آن قضا
کند با زنان ستم رسیده که برایشان ظلم شده در حباله او باقی بمانند تا دو نوبت ایشان قضا کند فهو المطلوب
و اگر نه و در حباله اش باقی بماند تا آنکه از برای ایشان زمانی حاصل شود و بطلاق یکی از زنانش یا مردن یا نشوز او و این
بنا بر قول بوجوب قسمت است در ابتداء و اما بنا بر قول دیگر زمان قضاء از برای ایشان حاصل است مطلقاً پس اگر ستم

شب خود بخود در نزد زن معتبر باشد از دوره اش آنرا قضا کند و اگر باسقاط زن ستمرسیده باشد با برابری دادن
میان زنان باقی مانده از برای ایشان از زمان بعد آنچه از او فوت شده نظر بحالات آنرا قضا کند تا آنکه حقش را
کامل گرداند و بعد از آن شروع بتسویه و تعدیل بکند و اگر زنان ستمرسیدگان با او باقی نمانند و بعد از آن سه زن را
تزویج کند قضا ممکن نباشد و اگر باقی بمانند و یکی با ایشان تازه بهم رسد قضا از دوره زن ستمرسیده ممکن
باشد نه زن تازه پس اگر بدو زن بیکی از سه ستم کند و زن دیگر را که تازه باشد تزویج کند زن ستمرسیده را از
هر دوره سه شب و تازه را یک شب عطا کند تا آنکه حقش را کامل گرداند بعد از آن شروع بتسویه در میان ایشان
بکند پس هرگاه سه زن در نزد او باشد و بیست شب مثلا در نزد دو زن بسر برد پس زن سیم ده شب را استحقاق
دارد و بر شوهر لازم است که آنرا پی در پی بدهد نه آنکه دو شب در نزد او بسر برد و در نزد هر یک شبی مگر برضای
آن ستمرسیده پس اگر در عقب بیست شب زن تازه را تزویج کند وفا کردن ده شب پی در پی ستم کردن بزن تازه باشد
بلکه بر او اول حق زفاف را تمام باو میدهد و بعد از آن در میان او و زن ستمرسیده قرار میدهد پس سه شب را تمام باو میدهد
و یک شب از برای ایشان بماند پس اگر در دورها بزن ستمرسیده آغاز کرده باشد شبی در نزد زن تازه بسر برد بجهت قسمت
بعد از کامل کردن نه شب از برای زن ستمرسیده بعد از آن شبی در نزد زن ستمرسیده بسر برد بجهت تمام ده شب
پس زن تازه در مقابل این شب ثلث شبی را استحقاق دارد زیرا که ربع از برای او است پس هرگاه ثلث شبی را
از برای او کامل کرده باشد در باقی مانده آن شب بسوی مسجدی یا خانه آشنا و دوستی یا غیر آن بیرون میرود و بعد از آن
قسمت را از سر میگیرد از برای چهار زن بعدل بنابر آنچه جماعتی از اصحاب ذکر کرده اند بنابر مراعات ایشان در قسمت
عادل شبی و اگر کامل باشد و اگر چنان باشد که بزن تازه آغاز کرده باشد ثلث شبی در نزد زن تازه بسر برد
و در باقی مانده شب بیرون رود و بعد از آن شبی در نزد ستمرسیده بسر برد و بعد در میان همه بعدل قسمت کند
و در حکم زن تازه است آنچه اگر یکی از چهار زن پنهان باشد و بعد از آن پنهان حضور بهم رساند بعد از آنکه شوهر
یکی از زنان حاضره را ابد و بزن دیگر ستم کرده باشد و آنچه ما ذکر کردیم مبنی است بر اینکه هرگاه بر قسمت شب شب
بیفزاید و بعد دوره را از اگر به شوهر را چیزی نباشد و بعضی گفته اند که آن ظاهر مذهب اصحاب است در امثال این
مسائل و محتمل است بقای حق شوهر نسبت بآنچه از دوره از برای ایشان باقی مانده پس در این مسئله قضای پنج شب از برای
زن ستمرسیده بر او لازم باشد و بر اول استدلال شده بعموم آنچه دلالت بر تعدیل دارد و باینکه تفضیل بر خلاف
اصل است پس بر همین قدر اقتصار میشود و آن بنابر فرض قسمت است در میان ایشان شب شب و با وجود این سند

ضعیف شمرده شده و در آن این بحث وارد است که آنچه در آن وارد شده روایات چند است که از جمله آنها صحیحه محمد بن
مسلم است و از جمله آنها صحیحه حلبی و از جمله آنها آنچه شیخ روایت کرده از صفوان در صحیح از عبدالله بن مسکان از
از حسن بن زیاد مشترک و بعضی از متأخرین گمان کرده اند که آن یکی و ثقه است و از جمله آنها دو روایت علی بن جعفر است
که در قرب الاسناد مذکور است باسنادی که صحیح قرار دادن آن دور نباشد و استنباط دیم از اخبار مذکوره دور نیست
پس شوهرها از مدت بیست حقش از چهار شب باشد و فایده خلاف ظاهر میشود مگر بنابر قول بوجوب قسمت
هیئه و بنابر قول دیگر کار آسانست هشتم هرگاه او را چهار زن باشد و یکی از آنها ناشزه شود حق منحصر گردد
در سه زن باقی مانده به فرمان برداری پس اگر شب شب بر ایشان قسمت کند یک شب از برای ایشان باقی بماند که آنرا
صرف میکند در آنچه خواهد و اگر قسمت را بیشتر از یک شب قرار دهد دوره قسمت را اگر چه بر آن بیفزاید پس
بنابر مشهور حقش ساقط میشود چنانکه ذکر کردیم پس اگر اختیار کند که از برای هر زنی پانزده شب قسمت کند
دوره و زوا اشاره مذکور تمام قرار دهد و یکی باقی بماند و بعد از آن زن چهارم اطاعت کند او را در زمان آینده
حق قسمت باشد نه زمان گذشته و سیم را پانزده شب باشد مثل و صاحب آنرا پس در نزد زن سیم سه شب بسر برد
و در نزد زن چهارم یک و هم چنین در پنج دوره پس از برای سیم پانزده شب و اگر حق او است تمام میکند و از برای چهارم
ربع دورها حاصل میشود و بنابر احتمال دیگر حکم متغیر میشود دهم هرگاه او را دو زن باشد و با یکی از برای یکی قسمت کند
و نوبت دیگری در آید طلاقش بر او حرام باشد پیش از آنکه حق او را تمام بدهد بنابر آنچه شیخ [illegible] ذکر کرده اند لیکن
طلاق بآن باطل نشود و ظاهر آنست که در تحریم فرقی نیست در میان آنکه طلاق رجعی باشد یا باین و اگر رجعی باشد و
در عده رجوع کند قضای حقش واجبست و اگر او را تا انقضای عده واگذارد یا طلاق باین باشد و بعد او را تزویج
کند آیا قضا بر او واجبست در آن دو قول است و ترجیح وجوب دور نباشد و بر آن متفرع میشود وجوب تزویج اگر
راه تنه بر آن توقف داشته باشد و اگر توسل جوید باسقاط حقش بطلاق تزویج ممکن باشد در میان آن و [illegible]
و تزویج زن چهارم حرام نیست و اگر بر این بر تزویج توقف داشته باشد و بزن چهارم تزویج کند باطل نشود و هر چند
گناه کرده باشد نهم اگر او را دو زن باشد در دو شهر و دو شب در نزد یکی بماند مشهور میان اصحاب آنست که بر او
لازم است که مانند آن در نزد دیگری بماند و از محقق توقفی در آن ظاهر میشود و شاید که وجهش آن باشد که شوهر را
با هر زن نصف دوره است پس از برای زن دوم لازم نباید مگر دو شب و ضعیف محقق در مسئله قضا از برای زن
ستمرسیده جوی این نظر نکرده با اشتراک در آن و دیا است که در میان دو امر فرق میشود از جهت تصریحش در آن

مسئله باینکه شمانه مذکور در آن قرار دادن اوست از برای هر یک بر جهت قسمت بخلاف این مسئله زیرا که مانند
مطلق اعم است از قرار دادن آن بعد از قسمت یا با اضافه حقش بسوی آن و بنابراین وجه سهمی باختلاف حکم ظاهر
میشود باختلاف قصد و دو زن که در دو شهر باشند با ایشان حساب نمیشود مگر آنچه شوهر در آن در نزد ایشان
میماند نه راهی که بسوی ایشان میرود و نه راهی از ایشان بر میگردد و مخیر است در قسمت میان زن دهم در میان رفتن
بسوی او و آنکه او را بسوی خود بخواند دهم اگر زنی را تزویج کند و با او دخول نکند و بعد از آن برای سفر قرعه
زند و نام آن زن بیرون آید آیا او را میرسد که حصه تخصیص را از هفت شب یا سه شب با او بدهد بعد از برگشتن
یا اکتفا میکند بآنچه در ایام سفر حاصل میشود در آن دو قول است قول در نشوز و شقاق اما نشوز در لغت بمعنی
ارتفاع است یعنی بلند شدن و از جا بر آمدن گفته میشود که مرد نشوز کرد هر گاه نشسته باشد پس برخیزد و از آن باب
است قول خدای تعالی وَإِذَا قِيلَ انْشُزُوا فَانْشُزُوا یعنی و چون گفته شود که برخیزید پس برخیزید یعنی برخیزید بسوی
امری از امور و خدای تعالی و در بعضی از کتب لغت بمعنی رفع نیز تفسیر و بیان شده و [illegible] که در اکثر کتب لغت بآن تفسیر شده
و در بعضی از آنها مذکور است که نشوز باول مضموم ناسازگاری زن با شوهر و شوهر با آن که قوله تعالی وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ
بَعْلِهَا نُشُوزًا ای نشوز البعل و بجا بر نشستن و بلند نشستن و بلندی جستن که قوله تعالی وَإِذَا قِيلَ انْشُزُوا فَانْشُزُوا
ای ارتفعوا فی المکان والمجلس و در قاموس نشوز زن را نافرمانی و دشمنی او با شوهر و نشوز شوهر را زدن زن او ستم کردن
با او گفته و در اصطلاح شرع بیرون رفتن یکی از زن و شوهر است از فرمان برداری دیگری در آنچه از برای او واجب باشد
و نشوز مخصوص میشود بآنچه هر گاه بیرون رفتن از یکی از ایشان باشد و آنچه بیرون رفتن از هر دو باشد مخصوص شود بنام
شقاق که میآید و بعضی از ایشان گفته اند که اطلاق نشوز بر آن نیز صحیح است و بعضی از ایشان نام شقاق را بر هر سه قسم
اطلاق کرده اند و شیخ در نهایه نشوز را بیرون رفتن شوهر از حق تخصیص داده و آن دور است و اصل در احکام نشوز قول
خدای تعالی است وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ یعنی و آن زنانی که میترسید
از ناسازگاری ایشان پس پند دهید ایشان را بمهربانی کردن ایشان را نرم کنید یا تعلیم دهید ایشان را از حقوق زن
و شوهر و ببرید از ایشان و جدا شوید و یکجانب بخوابید در خوابگاهها و بزنید ایشان را و وحشت و دوری که در میان زن
و شوهر حاصل میشود گاهست که از جانب زن میباشد و گاهی از جانب شوهر میباشد و گاهی از هر دو میباشد پس
هر گاه از جانب زن باشد خلاف در جواز ادب کردن او نیست بیکی از امور سه گانه که در آیه مذکور است لیکن ایشان
اختلاف کرده اند در ترتیب امور سه گانه و تخییر یا جمع یا ترتیب [illegible] و بالا رفتن از سبکتر بسوی گرانتر

و بنا بر هر دو فرض آیا آن با تحقق نشوز است یا بظهور علامات آن پیش از وقوع آن یا با هر دو پس محقق در نافع در امور
سه گانه ظهور علامات نشوز را اعتبار کرده و فعلیت آن را ذکر نکرده و سه امر را بر ترتیب قرار داده که در اول اول را بجا
میآورد و اگر نفع نبخشد دویم را بعمل میآورد و در مختصر بجهت جاری ساختن ترتیبی که در آیه مذکور است بر ظاهر خود یعنی توقع
و چشم داشت حصول آن و بجهت حمل کردن بجمعی که از آن آید مستفاد میشود بجمع فی الجمله نظر بآنکه این از افراد نهی از منکرات
پس در حکم آن باشد از مراعات تدریج و علامه در ارشاد امور سه گانه را مرتب بر نشوز بالفعل قرار داده و آنها را مرتب کرده است
بر اثبات انکار و شاید که او ترس را بمعنی دانستن قرار داده چنانکه در قول خدای تعالی است فَمَنْ خَافَ مِنْ مُوصٍ جَنَفًا یعنی پس
هر که بترسد یعنی بداند از وصیت کننده میل را و ابن جنید آنها را مرتب بر نشوز بالفعل قرار داده و از کلامش جواز جمع در میان
امور سه گانه نمایاد و امر از آنها در ابتداء ظاهر میشود بدون تفصیل بجهت حمل کردن او و او بر ظاهر آن از جمع یا تخییر و شیخ
و محقق و علامه در مبسوط و شرایع و قواعد پند دادن و دوری کردن را معلق بر ظهور علامات آن و زدن را مشروط بحصول آن
بالفعل قرار داده اند و در حواشی زدن را نزد نشوز پیش یا تسن پند و دوری را شرط نکرده اند و در روضه پند دادن را مشروط
بود نداد و زدن [illegible] قرار داده اند بجهت وسعت دادن در امر پند دادن و دوری و شک که پند دادن [illegible] که آن عقوبت است بدون یقین
سبب و بعضی از علماء در آیه تفصیل دیگری ذکر کرده و علامه در مختلف با او موافقت کرده و امور سه گانه را مرتب بر مراتب سه گانه
از حال زن قرار داده پس با ظهور علامات نشوز پند دادن اقتصار میکند و با تحقق آن پیش از اصرار بدوری کردن منتقل میشود و اگر
سود نبخشد و اصرار کند بزدن منتقل میشود و معنی را در آیه این قرار داده اند که و زنانی که از نشوز ایشان میترسید ایشان را
پند دهید پس اگر نشوز کنند از ایشان در خوابگاهها دوری کنید پس اگر اصرار کنند ایشان را بزنید و نزد او راست در این
باب مراعات احتیاط و تدریج از سبکتر بسوی گرانتر تا آنکه نشوز بالفعل متحقق شود و جایی که سبکتر سود نبخشد و مراد از ظهور
علامات نشوز تغییر دادن عادت زن است با شوهر در گفتار و کردار بانکه او را جواب گوید بسخن درشت بعد از حالی که بنرمی خود
با او اقبال نداشته باشد یعنی رو باو نکند یا ترش روی باروی گشاده و گرانی و کاهلی و درنگ در آید و شدید اظهار
کند بعد از آنکه عادت او چنان آنچه ذکر شد بوده باشد بخلاف آنچه اگر در ابتداء عادت او چنین باشد و برتم یعنی بر آمدن بمعنی ملول
و غمگین شدن در حوائج شوهر از علامات نشوز است و مراد از حوائج آنچیزیست که کردن آنها بر زن واجب باشد از استمتاع و
مقدمات آن چون تنظیف و پاکیزگی کردن معتاد و برطرف ساختن منفرات که موجب نفرت و دوری که باشد و از برای او امتناع
از حوائج شوهر که با استمتاع تعلق ندارد اثری نیست زیرا که آن بر زن واجب نباشد و از فخر الدین در بعضی از فتاوی
منقول است که مراد از آنها مانند آب دادن و گستردن رخت خواب است و آن دور است و مراد از برتم در حوائج مذکوره بیاید [illegible]

که با دلتنگی و گرانی که اهل مدینه باشد و هرچند که آنها را بکند و اداء نپندارد و از آفت که امر الله تعالی تعبیر سازد
و او را از عذاب خدا و عقوبت او بیم کند و از برای ذکر نماید آنچه را که وارد شده از حقوق شوهر چیزی از اخباری که
از اصحاب عصمت علیهم السلم منقول است و معنی های نشوز اگر از جانب آنها سقوط نفقه و حق قسمت است از برای بیان کند
واما دوری کردن پس معنی از آن در این باب دوری کردن در خوابگاه است و در معنی آن اختلاف شده بعضی گفته اند که آنست
که در رخت خواب پشتش را بسوی او بگرداند و پسران بابویه یعنی محمد و حسین بسوی این رفته اند و محقق اختیار او وی قرار داده
و بعضی گفته اند که از رخت خواب او دوری میکند و بر فراش دیگری شب بسر میبرد و این قول شیخ و ابن ادریس است و بعضی
گفته اند که با وی آغاز نمیکند دا کرسو ... و او وهم را بعمل میآورد و بعضی گفته اند که معنی آن این است که ایشانرا هجر کنید
در خانهای ایشان که در آنها شب بروز میآورند یعنی با ایشان شب بروز میآورید و بعضی گفته اند که آن کنایه است از ترک
جماع و در کشاف گفته که بعضی گفته اند که معنی اینست که جبر کنید ایشانرا بر جماع و ایشانرا ببندید و این مشتق است از هجر
البعیر یعنی شتر را هجر کرده هرگاه آنرا بهجار محکم و استوار ببندد و هجر بفتح هاء و سکون جیم ریسمان در پای شتر کردنست و هجار
بکسر هاء ریسمان شتر بستنست و بعضی گفته اند ریسمان بگلاه(?) شتر و حاصل مراد آنکه ایشانرا کالوله(?) بند کنید و این تفسیر
بغایت ضعیف است و بعضی از اصحاب گفته اند که واما هجر نکردن او در کلام با آنکه امتناع کند از سخن گفتن با او در آنجاست
بآن باکی نیست هرگاه بآن امید نفع داشته باشد مادام که از سه روز زیاد نباشد بجهت نهی پیغمبر صلعم در باب ترک از سه روز
واما زدن پس آن زدن تادیب و ادب آموزانیدنست چنانکه کودکان بگناه زده میشوند و واجب است که زدن خون آلود کننده
و خون برآورنده و شکننده یعنی سخت نباشد و شیخ در مبسوط از گروهی نقل کرده که زدن بدستمال درهم پیچیده یا دره باشد
و نباید با نه وجوب ببیا شد و بعضی از اخبار مذکور است که بمسواک میزنند و بعضی از اصحاب گفته اند که واجب است پرهیز
کردن از مواضعی که از آنها ترسیده میشود چون روی و تهی گاه و میان که آنرا اینگاه میگویند و زیر شکم و مانند اینها و واجب است
که زدن را بریکجا پی درپی نسازد بلکه بر مواضع مختلف تفریق کند و حالتی که در آن اصلاح را مراعات نماید نه شفا جستن و دل
خوش کردن و کینه کشیدن چه بقصد آن معلوم بلکه بدون قصد آنچه در آن از زدن حاصل شده بجهت آن حرام باشد و اگر زدن
تلف حاصل شود بعضی گفته اند که تاوان کشیدن بر او واجب است زیرا که باین امر ظاهر میشود که آن اتلاف است نه اصلاح بخلاف
ولی هرگاه طفل را تادیب کند و فرق گذاشتن باین وجه توجیه شده که تادیب شوهر بجهت حظ و بهره خود مباحست بخلاف
تادیب فرزند چه آن از برای حظ ولی نیست و در آن تامل است و غرامت نکشیدن ولی ظاهر است بجهت قول خدای تعالی ما علی
المحسنین من سبیل و الحاق شوهر باو دور نباشد خصوصا هرگاه مقصود از زدن تادیب نه از برای ... فعل حرام باشد و اگر نشوز

از شوهر باشد بآنکه شوهر تعلق کند بعضی از حقوق واجبه زنرا از نفقه و قسمت از او منع کند یا خلق خود را با او بد سازد
و کج خلقی و بدخوئی نماید و ... و آزار کند و بدون سبب صحیح او را بزند زن را میرسد که آنچه شوهر بآن اخلال کرده از حقوق
مجدد خود مطالبه نماید و اگر بر امتناع اصرار کند زن امر خود را بسوی حاکم شرع برد و قصه را باو گوید و در اجبار حقی ... زن
و دو روی کردن نیست و اگر با توانائی از انفاق امتناع کند حاکم شرع را میرسد که از مال شوهر بزن انفاق کند و اگر
چه جز رفتن چیزی از آب و زمین و درختش باشد هرگاه امر توقف بر آن داشته باشد و اگر چیزی را از حقوق واجبه زنرا
از او منع نکند و بزدن و سخن او را بیازارد و لیکن بجهت بیماری و ناخوشی یا پیری صحبتش را ناخوش دارد و باین سبب او را
بسوی ذات خویش نخواند یا قصد کند که او را طلاق گوید بر او چیزی نیست و زن را روا باشد که او را استمالت کند بترک بعضی
از حقوق خویش از نفقه یا قسمت یا همه آنها بجهت آیه فلا جناح علیهما فیما افتدت به و اگر شوهر بعضی از حقوق واجبه
زن یا همه آن اخلال کند و زن بعضی از حقوق را از برایش واگذارد تا آنرا قبول کند جائز باشد یا نه در آن دو وجه است
و اقرب آنها جواز آنست بجهت حسنه حلبی و روایت علی بن ابی حمزه و روایت ابو بصیر و روایت زید شحام و اگر شوهر
زنرا ببخشش جبر کند او را حلال نباشد و اما شقاق بکسر شین و فتح قاف ... بعضی جانب زنرا گرفتن شوهر یا بواسطه
ناخوش داشتن هر یک از ایشان صاحب خود را چنان میشود که گویا هر یک از ایشان در شق و جانبی است غیر آن
دیگر و از اینجا است که مخالفت و دشمنی تعبیر میشود پس هرگاه نشوز از زن و شوهر باشد و شقاق ثابت شود و حکم بسوی
ایشان فرستاده شود خدای تعالی فرموده است که و ان خفتم شقاق بینهما فابعثوا حکما من اهله و حکما من اهلها
یعنی و اگر ترسیدید شما ای حکام کاری مخالفت در میان شوهر و زن پس برانگیزید میانجی کننده و اگر صلاحیت حکومت داشته باشد
از کسان شوهر و میانجی کننده حکم باشد از قبیل زن و شاید که مراد این باشد که کار از استمرار شقاق بترسید یا بترسید
مبتلا باشد یا اراده آنست که چون ناخوش داشتن هر یک از ایشان آن دیگری را حاصل شود و از حصول شقاق در میان
ایشان بترسید و مفسران و فقهاء در مخاطب بودن ساختن حکم اختلاف کرده اند بعضی گفته اند که مخاطب حاکم شرع است
و محقق در شرایع باین قطع کرده و بعضی گفته اند که زن و شوهر اند و ابن بابویه و محقق در نافع این را اختیار کرده اند و در نافع
گفته است که ... شوهر اگر امتناع کنند حاکم شرع حکمین را میفرستد و بعضی گفته اند که مخاطب بان کسان زن و شوهر اند و یا
بر قول اول که حاکم شرع باو فرستادن او منعقد باشد فرستاده شده وکیل ... باشد نه حکم و در وجوب فرستادن حکم
یا استحباب آن ... دو قول اختلاف کرده اند و اگر چه گفتن بر وجوب موقوف بر فرستادن حکم باشد ظاهر وجوب است
از باب مقدمه واجب ... از بیگانه بودن حکمین است بجهت حصول غرض با ایشان و بعضی گفته اند که آنچه معتبر است بودن

حکمین است از اهل زن و شوهر بجهت ظاهر آیه و شاید که این اقرب باشد و بعضی گفته اند که اگر اهل و کسان شوهر و زن متعذر
باشد در چنین جایی بیگانگان مخیر نیست و سایر عمرو از آن بجائی هست و اقرب آنست که آنکه حکمین را میفرستد اگر حاکم شرع
باشد فرستادن ایشان بتحکیم محض است که ایشان را تفریق و طلاق روا نیست مگر باذن شوهر و اگر زن و شوهر باشند
فرستادن وکالت باشد که ایشان اراده کنند از آنچه وکالت بآن تعلق گرفته رعایت و اقوی آنست که حکمین را نمیرسد
که تفریق نمایند تا مشورت و مصلحت کنند و بر ایشان شرط کنند که اگر خواهند جمع کنند و اگر خواهند تفریق کنند بجهت صحیحه
حلبی و آن در حسن نیز منقول است و در موثقه محمد بن مسلم واقع شده که حکمین را نمیرسد که تفریق کنند تا آنکه مشورت
و مصلحت کنند و صدوق از سماعه در موثق روایت کرده است که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از قول خدای عز و
جل فابعثوا حکما من اهله و حکما من اهلها و عرض کردم که مرا خبر ده که اگر حکمین رخصت طلبند و بمرد و بزن بگویند
که آیا چنین نیست که شما امر خود را بسوی ما وا گذاشته باشید و اختیار آن را بما وا گذاشته باشید در باب اصلاح و تفریق و مرد
و زن بگویند آری و حکمین بر آن شاهد چند از ایشان شاهد بگیرند آیا تفریق ایشان بر زن و شوهر جایز باشد
و جود آری تا آخر حدیث و سابقا مذکور شد شرطها است در حکمین بلوغ و عقل و اسلام و راه یافتن بسوی آنچه مقصود
از فرستادن ایشان است و اما عدالت پس اگر ایشان را دو حکم قرار دهیم اعتبار شود و اگر ایشان را دو وکیل قرار دهیم
در اعتبار آن دو وجه است و اقرب آنها عدم اعتبار است و بر حکمین واجب باشد که منتهای سعی و کوشش کنند در نظر
و کاوش از سببی که باعث بر وحشت و الفت در میان زن و شوهر است بجهت جمع و طلاق ایشان تا آنکه متمکن
شوند از کاری که بایشان مفوض شده و بعضی گفته اند که سزاوار باشد که حکم مرد با مرد خلوت کند و حکم زن با زن
خلوت کند چنان خلوتی که حرام نباشد تا آنکه بشناسند آنچه را که در نزد زن و شوهر است و آنچه را که رغبت ایشان
در آنست و در نزد اجتماع حکمین یکی از ایشان بر دیگری نپوشد آنچه را که از آن امر دانسته باشد تا از امر و رای درست
اجرای آن متمکن شوند و سزاوار است ایشان را خالص گردانیدن نیت در سعی و قصد اصلاح چه هر که نیتش خوب باشد
مقصود و مطلوبش حاصل میشود چنانکه آیه بعد تتمه آیه مذکوره که عبارتست از ان یریدا اصلاحا یوفق الله
بینهما بر آن گواهی میدهد و مفهوم شرط در این آیه دلالت میکند بر اینکه عدم توفیق در میان زن و شوهر در نزد فساد
قصد حکمین است بلکه دلالت میکند که در نیت یکی از ایشان یا هر دو فساد است و اگر حکمین فرستاده شوند و زن
و شوهر یا یکی از ایشان غایب و پنهان شوند پس اگر بگوییم که فرستادن ایشان توکیل است حکم ایشان روان باشد
و اگر بگوییم که تحکیم است شیخ در مبسوط گفته است که حکم کردن با غیبت یکی از ایشان جایز نباشد و متأخرین ابتدا

بجوز کرده اند و بعضی از ایشان همین دو وجه را جاری ساخته اند در آنچه اگر یکی از زن و شوهر خاموش باشد و هر گاه
حکمین چیزی را شرط کنند پس اگر از جمله آنچه باشد که لزوم آن شرعا صلاحیت داشته باشد لازم شود و هر چند که زن
و شوهر راضی نشوند و این مطلب مثال زده شده بآنچه اگر بر شوهر شرط کنند که زن را در شهر معین یا مسکن مخصوص ساکن
گرداند یا با او کنیزی یا مادر و خاله اش یا هووی او را در یک خانه ساکن نگرداند یا بزن شرط کنند که شوهر را بمهری که زمانش حلول
کرده تا مدتی مهلت دهد یا آنچه را که از شوهر گرفته برو رد کند و اگر شرط مشروع نباشد آن امر لزوم ندارد و مثال
زده شده بآنچه اگر بر زن شرط کنند که بعضی از حق خود را از نفقه و قسمت یا مهر واگذارد یا بر شوهر شرط کنند که کنیز
مشوره و خانه نگیرد یا بر زن تزویج نکند یعنی هوو بر سرش نیاورد یا با او سفر نکند و در فرق میان بعضی از آنچه در قسم
اول ذکر شده و بعضی از آنچه در دویم ذکر شده تأمل است و در مسالک مذکور است که خلافی نیست در لازم نبودن چیزهای
مذکوره در قسم دویم و اگر حکمین اختلاف کنند حکمی از رای ایشان ممضی نباشد و اگر زن را بغیرت آورد یعنی هوو بر سرش
کند یا چیزی از حقوق مستحبه زن را از او منع کند و باین جهت زن چیزی را باو ببخشد تا او را خلع کند صحیح است و آن
اکراه و جبر نیست و در حق هر گاه واجب باشد و معمول است و اشهر آنها آنکه آن چنین است و در تحریر این قول را بشیخ
نسبت داده و بر آن سکوت داده و در قواعد حقوق را بمستحبه مقید کرده و اگر بترک حقوق ایذا قصد کرده باشد و این مطلب را
از برای اظهار نکند ظاهر آنست که جایز باشد که اگر آن را قصد نکرده باشد و گناه نباشد اما اگر از برای اظهار کند
که ترک کند بجهت بخشش است همان اکراه و جبر باشد **قول در احکام فرزندان** و در آن چهار فصل است **فصل اول** فرزند
زن دائمی بشوهر ملحق میشود بسه شرط **اول** دخول و آن متحقق میشود به پنهان شدن حشفه یعنی سر او که در قاموس
جا و فوق ختنه گاه تعبیر کرده و یا بقدر آن از کسی که حشفه اش بریده باشد و هر چند که انزال نشده باشد یا عزل
کرده باشد بنا بر آنچه اصحاب ذکر کرده اند بجهت امکان آنکه چیزی از آب منی او را پیشی گرفته باشد بی آنکه بآن دانا شود
و با علم بعزل و نبا بدون آب منی مشکل میشود و از شهید در قواعدش منقول است که جماع در دبر زن در این وجه با قبل
در این حکم و غیر آن برابر باشد مگر در مواضعی که آنها را استثنا کرده و در مسالک مذکور است که در کلام کسی مطلع
نشدم بر آنچه با این مخالفت داشته باشد و بعضی از متأخرین گفته که ممکن است که از کلام ابن ادریس در سرائر و علامه
در تحریر ظاهر میشود که جماع در دبر را اعتباری نیست و آن را وجه شمرده و آن حسن است و چاره نیست از آنکه شوهر
از جمله کسانی باشد که تولد یعنی زاییده شدن از او ممکن باشد پس اگر بغایت کوچک باشد فرزند باو ملحق نشود و علامه
در ارشاد برسیدن ده سال اکتفا کرده و وجه رجوع است بعادت **دویم** گذشتن کمتر مدت حمل و آن شش ماه است از هنگام جماع

و ظاهر آنست که این موضع وفاق است در میان مسلمانان و آیهٔ وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا و آیهٔ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ
حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ و اخبار بر آن دلالت میکند و ظاهر اکتفا است بماههای هلالی و عددی که از آنها بماه آسمانی تعبیر
میشود بجهت صدق ماه بر هر یک از آنها سیم آنکه از اقصای حمل از هنگام مجامعت سخنی کنند بلا خلاف و اصحاب
در اقصای مدت آن اختلاف کرده اند و اصحاب ما بنا بر آنچه بعضی از ایشان حکایت کرده اتفاق کرده اند بر اینکه بیک سال زیاد
نباشد و بعد از آن اختلاف کرده اند پس مشهور میان ایشان آنست که نه ماهست بجهت استناد بروایاتی که بعضی
از آنها ضعیف و بعضی از آنها قاصر است از دلالت بمدعی و جماعتی از اصحاب بسوی این رفته اند که اقصای آن ده ماهست
و جماعتی ذکر کرده اند که در باب آن روایتی هست و من بر آن مطلع نشدم و جماعتی ذکر کرده اند که اقصای آن یکسالست و آن
قول سید مرتضی است رضی الله در انتصار و بر آن اجماع را ادعا دارد و ابو الصلاح با سید در این مطلب موافقت کرده
و در مختلف بسوی آن میل نموده و در مسالک نیز اختیار کرده و در شرائع نیز امر را اشتراک داده و این قول در نزد من
اقوی است بجهت صحیحهٔ عبد الرحمن بن حجاج و روایات محمد بن حکیم و اگر دخول کند بعنین فرزند را یا بوده در حالی که
کامل و تمام باشد در وقتی که کمتر از شش ماه است بآن ملحق نشود بنا بر مشهور و از شیخ مفید و شیخ طوسی منقول است که
ایشان شوهر را مخیر دانسته اند در میان نفی فرزند و اعتراف و اقرار بآن و اصح وجوب نفی فرزند است بجهت علم بانتفای
آن از شوهر پس اعتراف او بنسبش و الحاق احکام نسب بآن حرام است و اگر او را اولاد بعد از مدت بزاید در حالی که زنده نباشد
یا آفرینش ناتمام باشد لحوقش بشوهر ممکن باشد هر گاه اهل خبره و صاحبان وقوف بامکان زاییده شدنش از او باین وجه
حکم کنند و مانند آن ظاهر میشود در وجوب اخراجات تجهیز و سایر کردن آن فرزند و در استحقاق دیه و چون بهائش
اگر بر او جنایتی رسیده باشد و مانند آن و هر گاه بعد از اقصای مدت حمل از هنگام جماع بزاید در نفس الامر واقع از شوهر
منتفی شود و نفی او بر شوهر در ظاهر واجب است و جماعتی از اصحاب ذکر کرده اند که جماع نکردن در مدت مذکوره که موجب
نفی فرزند است بدو امر ثابت میشود یکی از آنها ثبوت آنست بر پنهان بودن یکی از زن و شوهر از دیگری در همه آن
مدت و در آن اشکالی هست چون این امر ثابت شود بشاهد یا آنچه در حکم شاهد است دوم اتفاق زن و شوهر
بر مجامعت نشدن در مدت مذکوره و این مشکل شده است که حق در ایشان انحصار دارد و فصل معلوم نمیشود مگر
از ایشان و اقامه شاهد بر آن در بیشتر اوقات متعذر است و با اینکه صریح کلام میآید و شهید نیز اشکال کرده است
باینکه اگر ایشان بر نفی اتفاق کنند فرزند منتفی نشود و بفراش ملحق شود و آن قائم و بر پا است با اتفاق ایشان در اینجا
و آن ضعیف است و در مسالک نیز اشکال شمرده بمنع منحصر بودن حق در زن و شوهر بلکه فرزند نیز در نسب حقی هست

تعبد از آن این حکم را ترجیح داده است با آنچه ذکر کرده از حرج و ضرری که متضمن است که چگونه حکم بعدم جواز الحاق او و وجوب
تفتیش جمع میشود با حکم بعدم انتفاء او از او بوجهی از وجوه در جائی که اقامهٔ شاهد متعذر باشد و اگر جماع کنندهٔ زنا
با زنی جماع کند فرزند از برای صاحب فراش باشد اگر الحاق فرزند باو ممکن باشد و از او منتفی نشود مگر بلعان زیرا
که زنا کننده فرزندی از برایش نیست بجهت قول پیغمبر صلعم که فرزند مال فراش است و سنگ از برای زناکار و اگر جماع
کنندهٔ بشبهه با زنی جماع کند و زاییده شدن فرزند از شوهر و از جماع کنندهٔ بشبهه هر دو ممکن باشد در میان ایشان
قرعه زده شود و ملحق شود بکسی که قرعه بر او افتد زیرا که زن فراش است از برای هر دو و فرقی نیست در وقوع هر دو
جماع در یک طهر و عدم آن و اگر الحاق او بیکی از ایشان ممکن باشد نه آن دیگر از برای او متعین شود بدون قرعه و اگر زن
و شوهر در باب دخول اختلاف کنند و زن آن را ادعا نماید و شوهر آن را انکار کند یا هر دو بر آن اتفاق کنند و شوهر
فرزند زادن زن را انکار کند و ادعا نماید که زن آن فرزند را از خارج آورده قول قول شوهر است با سوگندش زیرا
که او منکر است و اگر در مدت اختلاف کنند و پدر ولادت فرزند را در وقتی ادعا کند که کمتر از شش ماهست یا در وقتی
که زیاده است از اقصای حمل و زن خلاف آن را ادعا نماید مشهور آنست که قول قول زنست و از جملهٔ ایشان کسی
که این حکم را بدوم تخصیص داده و در هر دو جانب نظر است و در هر یک از آن که بتقدیم قول زن قائل باشیم ظاهر
آنست که قسم بر او لازم باشد چنانکه جماعتی که شهید از جملهٔ ایشان است بآن تصریح کرده اند و بیا است که از کلام بعضی
از اصحاب در آنچه نقل شده تقدیم قول زن بدون قسم ظاهر میشود و آن ضعیف است و با دخول و انقضای کمتر مدت
حمل و عدم تجاوز از اقصای آن شوهر را نفی فرزند از خود جایز نیست خواه زنای مادر فرزند متحقق باشد یا نه و خواه
پدر انتفای فرزند را از خود گمان داشته باشد یا نداشته باشد بجهت قول پیغمبر صلعم که فرزند مال فراش است و اگر او را
نفی کند در جائی که ظاهر با الحاق فرزند باو حکم میشود منتفی نشود مگر بلعان و لعان از برایش جایز نیست مگر با یقین
و هر گاه زن مدخوله را طلاق گوید و زن بعد از طلاق فرزندی را بیاورد در وقتی که شش ماه و بالاتر از هنگام جماع
شوهر گذشته باشد پس آنکه از اقصای حمل تجاوز نکند و بعقد و شبهه با او جماع نشده باشد فرزند از برای مطلق
باشد و اگر بعقد یا شبهه با او جماع شده باشد پس اگر لحوق او بدوم ممکن نباشد و لحوقش باول ممکن باشد چنانکه
اگر او را زاید در وقتی که از مجامعت شوهر دوم از شش ماه کمتر و در وقتی که از مجامعت شوهر اول شش ماه و بالاتر گذشته
باشد پس آنکه از اقصای حمل تجاوز نکند بشوهر اول ملحق شود و نکاح شوهر دوم آشکار گردد بجهت وقوع آن
در عده و زن بر دوم ابدا حرام شود بجهت مجامعتش در عده و اگر امر منعکس شود فرزند بدوم ملحق گردد و اگر لحوقش

بیکی از دو شوهر ممکن نباشد از هر دو منتفی شود و اگر الحاق بهر دو ممکن باشد بعضی گفته اند که بدویم ملحق گردد و بعضی
گفته اند که قرعه اعتبار شود و این دو قول از برای شیخ است در مبسوط و نهایه و علامه در مختلف و غیر آن و جماعتی از اصحاب
که محقق از جمله ایشان است قول دویم را اختیار کرده اند و آن اقوی است بجهت صحیحه جمیل بن دراج و صحیحه حلبی و موثقه
زراره و معتبره ابو العباس و معتبره جمیل بن صالح و هم چنین است حکم در باب کنیز اگر آقا بعد از جماع او را آزاد کند
لیکن بنا بر فرض زائیدن کنیز در وقتی که از جماع آقای دویم کمتر از شش ماه باشد ملحق بفرزند آقای اول و بیع فاسد ظاهر
میشود زیرا که کنیز مادر فرزند است و در حکم بیع کنیز است از آزاد کردن او و فرزند بجهت معتبره آن و صحیحه حلبی بر آن دلالت
میکنند و اگر با یکی زنا کند و هم چنین اگر با کنیزی زنا کند و کنیز آبستن شود و بعد از آن زنا کند او را تزویج کند **فصل**
دویم خلافی در این میان اصحاب نیست از این که فرزند کنیزی که مالک با او جماع شده باشد بآقا ملحق میشود و او را لازم است
که بآن اقرار کند هر گاه انتفای او را از خود نداند و در آنجا علامتی نباشد که با آن ظاهر بخلاف آن غالب شود چنانکه بزودی
میآید و از بعضی از روایات صحیحه عدم لحوق فرزند بامته مستفاد میشود و چون انتفای او را داند نفی آن از برایش جایز است
و در ظاهر از او منتفی میشود و بدون لعان بلا خلافی که در آن باشد در میان اصحاب و شیخ فخر الدین و شهید ثانی در روضه
و مسالک اجماع ایشان را بر آن نقل کرده اند و هر گاه بعد از نفی بآن اعتراف کند باو ملحق شود و نفی آن از برایش جایز نباشد
بجهت عموم حدیث اقرار العقلاء علی انفسهم جایز یعنی اقرار عاقلان بر خودهای ایشان روا است و هم چنین هر که بفرزندی
اقرار کند نفی آن از برایش جایز نباشد و این اقرار او قبول شود بلا خلاف و دو صحیحه حلبی و غیر اینها بر آن دلالت میکند
و فرزند زن متعه در احکام مذکوره در حکم فرزند کنیز است و شهید ثانی در روضه و مسالک اتفاق را نقل کرده بر اینکه
فرزند متعه بدون لعان منتفی میشود و در موضعی از روضه آنرا بمشهور اسناد داده و از سید مرتضی رحمه الله قولی را
بالحاق متعه بزن دائم در توقف انتفای فرزندش بر لعان حکایت کرده و اصح آنچه گفته شد که اکثر بسوی آن رفته اند
بجهت صحیحه عبد الله بن ابی یعفور و صحیحه ابن سنان و اگر آقا با کنیز جماع کند و بیگانه با او زنا کند بفرزند حکم شود از برای
آقا بجهت قول پیغمبر صلی الله علیه و آله که فرزند مال صاحب فراش است و سنگ از برای زنا کار و آن شایع و مستفیض است و در روایات بسیار
وارد و یافته که صحیح و غیر صحیح اند چون صحیحه سعید اعرج لیکن شیخ رحمه الله در نهایه گفته است که هر گاه در فرزند علامتی حاصل
شود که فرزند از آقا نیست او را جایز نباشد که فرزند را بخود الحاق کند و نه آنکه آنرا از خود نفی کند و سزاوار است او را
که از برایش چیزی وصیت کند و او را میراث ندهد چون میراث فرزندان و جماعتی از اصحاب که محقق در نافع از جمله ایشان است
او را در این امر پیروی کرده اند و بسوی اکثر نسبت داده شده و محقق در شرائع در آن تردد کرده و چند روایت بر آن دلالت میکند و اما

و اگر آبستن کرد الحاق فرزند باو جایز نیست هر چند که بعد از آن با او تزویج کند

معقوده که در صفت اسناد اشتراک دارد و بعضی از متاخرین گمان کرده اند که صحیحه عبد الله بن سنان بر آن دلالت دارد
و چنین نیست چنانکه بنظر در آن ظاهر میشود و در مسالک این قول را رد کرده بجهت مخالفتش با قاعدهای شرعی و اخبار
که بر آنها اتفاق شده از اینکه فرزند مال فراش است و با اینکه این قول مستلزم قرار دادن فرزندان قسم سیمی است
با آزاد و بنده بجهت حکم بارث ندادن و آنکه او وصیت را مالک میشود و هیچ یک از آقا و وارث او را مالک نمیشوند و آن
حسن است و اگر بایع و مشتری با او جماع کنند فرزند از برای مشتری است هر گاه کنیز در وقتی زائیده باشد که از جماع مشتری
شش ماه و بالا تر گذشته باشد زیرا که او بالفعل صاحب فراش است و اگر زمان از شش ماه قاصر باشد از مشتری منتفی
شود و حکم شود ببودن آن از برای بایع مگر آنکه از اقصای حمل تجاوز کند از اول هنگام جماع بایع که آنگاه از او نیز منتفی میشود
و مسئله در باب بودن فرزند از برای مشتری هر گاه فاصله کمتر از او ممکن باشد نص صحیح است و گفته اند که چون آقا متعدد باشد
و هر یک از ایشان با کنیز جماع کند کنیز فراش از برای همه باشد یعنی فراش است پس فرزند بالفعل ملحق میشود اگر
ممکن باشد و اگر زمان از برای سابق نیز او است هم چنین زیرا که او ناسخ است از برای حکم کسی که پیش از او است با امکان
لحوق فرزند و کنیز مشترک هیچ یک از شرکاء را جایز نباشد که با او مجامعت کند لیکن اگر یکی بدون اذن باقی مالکان با او مجامعت
کند زانی نباشد بلکه فعل حرامی کرده که مستحق تعزیر و تنبیه است و فرزند باو ملحق میشود و مادر و فرزند هر دو در حکم
زن آزاد و فرزند میآید بر او قیمت میشوند و حصه های باقی مالکان را غرامت میکند پس اگر همه شرکاء در یک طهر با او مجامعت کنند
قرعه زده شود و فرزند ملحق گردد بکسی که قرعه از برایش بیرون آمده و حصه های باقی مالکان را غرامت کند از مادر و فرزند
و حکم ایشان در زنا اشتباه و آشفتگی با خطای نیز آنست که یکی از ایشان آنرا بخصوص ادعاء نکند بلکه در آن بقرعه رجوع
کنند و اگر فرض شود که هر یک از ایشان آنرا ادعاء کند قرعه زده شود و فرزند ملحق شود بکسی که قرعه از برایش بیرون آمده
و حصه های باقی مالکان را از قیمت فرزند در روزی که زنده فرود میآید با قیمت مادر غرامت میکشد و اصل در آن صحیحه
معویة بن عمار و صحیحه سلیمان بن خالد و حسنه ابو بصیر است و نفی فرزند بر هر یک از ایشان حرام است بی آنکه انتفای او را
از خود بداند لیکن اگر بعضی از ایشان آنرا ادعاء کند و باقی مالکان آنرا نفی کنند باو ملحق گردد و بدون لعان از باقی
مالکان منتفی شود و اگر مدعی متعدد باشند چون دو نفر از ایشان با نفی باقی مالکان که آنرا از خود دور کنند حکم
آنست که در میان آن دو نفر قرعه زده میشود و سایر احکام باو ملحق میگردد و ظاهر آنست که هیچ یک از ایشان را تصدیق
مدعی در آن بدون آنکه انتفای آنرا از خود بداند صحیح نیست و ایشان را صحیح نباشد که بر نفی آن از خود اتفاق کنند مگر با علم
و فرقی نیست در این احکام در میان جماع کردن ایشان با او در حالتی که همه دانا باشند یا نادان یا متفرق که بعضی دانا باشند

و بعضی ندانند و دانا و نادان فرق ندارند مگر در گناه و تعزیر و جائز نیست نفی فرزند بجهت عزل در نزد اصحاب و مشکل
میشود در نزد علما بعد از نزول آب منی بزنی که بشبهه با او مجامعت شده باشد فرزندش بمجامع کننده ملحق میشود بجهت
شبهه زناده و صحیحه حیل و اگر شبهه بکنیز غیر خودش تعلق گیرد و با او مجامعت کند فرزند با او ملحق شود و قیمتش در روز
که زنده فرود میآید بر او لازم باشد و اگر زنی را تزویج کند و او را شوهری بدارد یا مردن شوهر یا طلاق او را بحکم حاکم
شرع با شهادت شهود یا خبر دادن خبر دهنده گمان کند یا اعتقاد جواز اعتماد بر آن و بعد از آن فساد مظنه ظاهر شود زن
بشوهر اول رد شود بعد از عده داشتن از شوهر دویم و دویم فرزندان مختص شود باو و اگر جائز نبودن اعتماد کردن
بقول خبر دهنده را بدانند هر دو زانی باشند پس فرزند با ایشان ملحق نمیشود و بر زن از او عده نیست فصل سیم
در سنتها یعنی سرپهاها و پیشها کردن که در وقت زائیدن باشد واجبست منفرد بودن زنان بنزد زنان بتنهائی بکار او قیام
نمایند و او را اعانت کنند هرگاه زائیدن مردان بیگانه مستلزم وقوع در چیز حرامی باشد چون اطلاع ایشان بر آنچه
بر ایشان حرام است و منفرد بودن با آن از برای شوهر جائز است مطلقا و در بعضی اوقات هرگاه عورت باشد و حالی که آن مستلزم
اطلاع بچیزی نباشد که بر او حرام است و اگر فرض شود که زائیدن مرد بیگانه از برای آن مستلزم وقوع در فعل حرامی نیست
حلال آن دو بنا شد و با وجود ضرورت زائیدن مرد بیگانه از برای آن جائز است و وجوب در اینجا کفائی است و
شستن مولود مستحب است و بعضی بوجوب آن قائل شده اند و اذان در گوش راستش و اقامه در گوش چپش مستحب است
و روایت شده است که حضرت صادق ع با ابو یحیی رازی فرمود که چون مولودی از برای شما زاده شود چکار میکنید راوی
میگوید که عرض کردم نمیدانم که با آن چکنیم فرمود بگیر بقدر دانه عدسی انجاوشیر یا کافر و آنرا باب حل کن و بعد دو چکیده
در بینیش در سوراخ راست بچکان و در سوراخ چپ یک چکیده و اذان در گوش راستش و در گوش چپش اقامه بگو و
با او این کار بکن پیش از آنکه نافش بریده شود که هرگز آن مولود فزع نکند و نیز علت ام صبیان باو نرسد و من میگویم که
و من میگویم که در شرح سلیلی بعوض واقع است که جاوشیر صمغ گیاهی است که حاصل میشود یا آنکه اصل آن در ایام در وقت
شکافته شود و آنچه روان میشود از صمغ جمع شود و بنگو ... آن بحت ... آف انفعی تلخی و باطنش سفید و ظاهرش
زعفرانی ... شدنش نرم و آسان است و چون ... حل شود زود ... و اما آنچه از آن سیاه باشد پس ... و
نبوت ... در تحفه مذکور است که جاوشیر صمغ است ... بو و ظاهرش سرخ تیره و باطنش سفید است و صمغ بمعنی جهود است
و آن رطوبت ... بنباتات است که از آنها تراوش کرده خشک شود خواه از اشجار باشد و خواه از غیر اشجار و مراد
از صمغ مطلق صمغ عربی است که از درخت مغیلان حاصل میشود و ام صبیان بادیست که عارض کودکان میشود و دیا

که بجهت آن غش میکنند و بیهوش میشوند و تحنیک و کام برداشتن او بآب فرات و تربت حضرت امام حسین ع مستحب است
و بعضی گفته اند که مراد از تحنیک داخل کردانیدن آنست بسوی حنکش و آن اعلای داخل دهان است که در فارسی آنرا
کام بالا و سقف دهان میگویند و در شرح لمعه حنک بفتح حاء و نون و ... بسکون نون چون تحنیک بکام مالیدن یا
باکام کودک مالیدن و در بعضی از روایات مذکور است که فرزندان خود را تحنیک کنید بآب فرات و خاک قبر حضرت امام
حسین ع و اگر نباشد بآب آسمان تحنیک کنید و همچنین تحنیک بخرما مستحبست چه از امیر المؤمنین ع مرویست که فرمود
فرزندان خود را بخرما تحنیک کنید که رسول خدا ص در باب امام حسن و امام حسین ع چنین کرد و مستحب است نام نهادن
فرزند بنامهای نیکو شمرده شده و از حضرت باقر ع روایت شده که فرمود راستترین نامها آنچیزیست که نامیده شود به بندگی
و بندگی و بهترین آنها نامهای پیغمبران است و از حضرت کاظم ع مرویست که فرمود فقر و پریشانی در خانه داخل نمیشود که نام محمد
یا احمد یا علی یا حسن یا حسین یا جعفر یا طالب یا عبدالله یا فاطمه از زنان در آن باشد و محقق و علامه بهترین نامها را
چیزی قرار داده اند که بندگی خدا را در برداشته باشد و نامهای پیغمبران علیهم السلام تالی آنها باشد در فضیلت و
ما بر سند آن مطلع نشدیم بلکه موجود در خبرها بودن افضلیت نامهای پیغمبران است و شهید در لمعه بمضمون این خبر تعبیر کرده
و ابن ادریس تصریح نموده باینکه بهترین نامها نام پیغمبر ص و امامان علیهم السلام است و بعد از آن بندگی از برای خدای تعالی
آنچه ... و مستحب است که او را کنیت قرار دهد بجهت حذر کردن از لحوق بد از برای فرزند و آن چیزیست که مکروه
و ناخوش باشد از لقب چنانکه در روایت مذکور است و کنیت نامی است که در اول آن لفظ اب یا ام باشد چون ابو الحسن
و ام فروه و بعضی ابن و بنت نیز گفته اند و اکثر اخبار متضمن استحباب نام نهادن است بدون وقت قرار دادن و در روایتی
از حضرت کاظم ع مرویست که اگر دوست دارد که او را بهمان روز نام بنهد چنان کند و استحباب نام نهادن حمل محمد
پیش از آنکه متولد شود روایت شده و نیز استحباب نام نهادن در روز هفتم روایت شده و از حضرت صادق ع مرویست
که هیچ مولودی از برای ما متولد نمیشود مگر آنکه ما او را محمد مینامیم و چون هفت روز بگذرد پس اگر خواهیم تغییر دهیم
و اگر خواهیم واگذاریم و از حضرت صادق ع منقول است که رسول خدا ص نهی فرمود از چهار کنیت از ابو عیسی و از ابو الحکم
و از ابو مالک و از ابو القاسم هرگاه نام محمد باشد و مکروه است که فرزند را بحکم یا حکیم یا خالد یا حارث یا مالک نام
نهند و ضرار بانها ملحق شده و بعضی گفته اند که آن از نامهای شیطانست و صدوق در کتاب خصال باسناد
خود از حضرت باقر ع روایت کرده است که فرمود رسول خدا ص بر سر منبر خود فرمود که آگاه باشید که بهترین نامها
عبدالله است و عبدالرحمن و حارثه و همام و بدترین نامها ضرار است و مره و حرب و ظالم و مستحب است تراشیدن

سر فرزند در روز هفتم در حالی که مقدم بر عقیقه باشد و اگر در روز هفتم بکنند و سرش را نتراشیده باشد استحباب سر تراشیدن
ساقط شود و علی بن جعفر در صحیح از برادرش حضرت موسی علیه السلام روایت کرده و گفته است که از آنحضرت سؤال کردم از مولودی که
در روز هفتم سرش تراشیده نشده و بعد از آن هفت روز گذشت سر تراشیدنش برای او نیست و مستحب است که بوزن موی
او طلا یا نقره تصدق کند و قنازع مکروه است و قنازع جمع قنزعه یا قزع است یعنی کاکل و زلف و موئی که بر گرد سر باشد
و مصنف در شرح قنازع میگوید که قنزعه بضم قاف و زای و فتح هر دو و کسر هر دو و بنا بر آنچه در بعضی از کتب لغات است
همان پاره‌ای از مو است که بر سر کودک وا گذاشته میشود و در آن دو لغت دیگر است که مصنف ذکر نکرده و در قاموس
و غیر آن مذکور است یکی قنزع بضم قاف و فتح زای و دیگری قنزع بضم هر دو و بدون ها و نون آن در همه لغات ساکن است
و در احادیث قزعه و قزع بفتح قاف و زای بدون نون بهمین معنی وارد شده و مصنف بعد از ذکر معنی قنزعه میگوید
و بعضی از اصحاب آنرا باین تعریف کرده‌اند که قنزعه واگذاشتن جانبی از سر بدون تراشیدن و تراشیدن باقیمانده و آن
با معنی لغوی موافق است و در روایت سکونی و در روایت ابن القداح بکراهت و تقیید دلالت میکند و سوراخ کردن گوش او
مستحب است و حکم باین متفق علیه در میان اصحاب است و صحیحه عبدالله بن سنان و غیر آن بر آن دلالت میکند و بعضی
از سنیان آنرا حرام دانسته‌اند و مستحب است که این امر در روز هفتم باشد و از جمله سنت آنست که ختنه کردن در روز هفتم
باشد بجهت صحیحه عبدالله بن جعفر و صحیحه علی بن یقطین و در میان علمای اسلام خلافی در وجوب ختنه کردن بعد از بلوغ
نیست و جز این نیست که خلاف در اول وقت وجوب آنست بر دو قول یکی از آنها آنکه ختنه واجب باشد که بعد
از بلوغ و آن اختیار ابن ادریس است و باکثر نسبت داده شده و علامه در تحریر گفته که تأخیر آن تا بلوغ جائز نیست پس
وقت آن پیش از بلوغ باشد بحیثیتی که چون بالغ شود ختنه کرده باشد و شاید که اول اقوی باشد و جز این نیست که
ختنه کردن واجب یا مستحب است هرگاه فرزند متولد شود و حشفه‌اش پوشیده باشد چنانکه غالب این است پس اگر
ختنه کرده متولد شود از وی آن پیش ختنه واجب نیست و جمعی از اصحاب ذکر کرده‌اند که ختنه کردن شرط است در صحت
نماز و مانند آن از عباداتی که مشروط بطهارتست و حجت آن واضح نیست و آنچه بعضی از ایشان بآن بر این مطلب استدلال
کرده ضعیف است و اگر مردی کافر اسلام آورد و او ختنه نکرده باشد ختنه کردن بر او واجب است و هر چند که در سال بسیار
شده باشد و از امیرالمؤمنین علیه السلام روایت است که چون مرد اسلام آورد ختنه کند و اگر چه بهشتاد سال رسیده باشد و ختنه کردن
دختران مستحب است و از سنت است بعضی وجوب ندارد و اگر زنی اسلام آورد ختنه کردنش مستحب است و عقیقه در روز
هفتم استحباب دارد و بعضی از اهل لغت گفته‌اند که عقیقه گوسفندی است که برای ساکین در حین ولادت فرزند کشند

و ظاهر آنست که چند ساکین شرط نباشد و اصحاب در استحباب و وجوب آن اختلاف کرده‌اند پس سید مرتضی و ابن
جنید قائل بوجوب آن شده‌اند و سید اجماع امامیه را بر آن ادعا نموده و از روایاتی ظاهر ادعا کرده که بآن وارد شده
استدلال کرده و در یکی نه بلکه بسیاری از اخبار مذکور است که عقیقه واجب است و تأمل در آن مجال هست و شیخ
و کسانی که از او متأخرند قائل باستحباب آن شده‌اند بجهت ضعیف شمردن ادله وجوب و در بعضی از اخبار صحیح مذکور است
که آن از قربانی واجب‌تر است و قربانی مستحب است در نزد اکثر علمای ما و این مسئله خالی از اشکالی نیست و احتیاط
در مثل آن سزاوار است و تصدق کردن بهای آن مجزی نباشد زیرا که امر بذبح تعلق گرفته و اگر متعذر باشد کفایت
دارد انکه را انتظار برد بجهت آنچه ذکر شد و بجهت حسنه محمد بن مسلم و غیر آن و یکی نه بلکه جماعتی از ایشان ذکر
کرده‌اند که مستحب است در آن شروط قربانی از سالم بودن از عیبها و غیر آن بودن و بر روایتی مطلع نشدم که صریحا بر آن دلالت
کند و کلینی در کافی گفته است که باب آنکه عقیقه غیر از قربانی است و دو روایت ایراد کرده است که یکی از آنها از جمله
صحاح است و مثال آن آنچه صفات معهوده را نداشته باشد مجزی است نوعا و احتمالا و جماعتی از اصحاب ذکر کرده‌اند
که مستحب است که از هر حیوان نر از برای پسر و حیوان ماده عقیقه شود و از برای دختر سنتی در رسالة ذکر شده که دلالتش
بر مدعی وضوح ندارد لکن صدوق روایتی را ذکر کرده که بر آن دلالت دارد و در کافی مذکور است که باب آنکه عقیقه دختر
و پسر برابر است و در آن چند روایت را ایراد کرده که از جمله آنها صحیح است و مستحب است که از آن عقیقه ماماچه را پا با ران
مخصوص دهد چنانکه در روایت حفص کناسی است و در روایت ابو بصیر واقع است که چهار یک گوسفند را بماماچه او بخورانند
و در روایت عمار از آنحضرت مرویست که چهار یک آنرا بماماچه میدهند و اگر ماماچه نباشد از برای مادر او است
که آنرا بهر که خواهد میدهد و از قول آنحضرت که آنرا بهر که خواهد میدهد چنان مستفاد میشود که بدادن آن
بغنی و فقیر عمل میآید و هرگاه ماماچه زنی از اهل ذمه باشد که از حیوانی که مسلمانان نحر کنند نخورد بهای چهار یک را باو
دهند بجهت روایت عمار ساباطی و اگر پدر عقیقه نکند فرزند را مستحب است که عقیقه کند چون بالغ شود و مستحب است
که فرزند از خود عقیقه کند هرگاه شک داشته باشد که آیا پدرش از او عقیقه کرده یا نه بجهت صحیحه عمر بن یزید و اگر مولود
در روز هفتم پیش از زوال آفتاب بمیرد عقیقه ساقط شود بخلاف آنکه اگر بعد از آن بمیرد بجهت صحیحه ادریس بن عبدالله قمی
و مکروه است که پدر و مادر از آن بخورند و همچنین هر که در عیال ایشان داخل است بجهت روایت ابو خدیجه و کراهت
در باب مادر تاکید دارد بجهت آنچه از روایات مذکوره مستفاد میشود و مکروه است که چیزی از استخوانهای آنرا بشکند
بلکه عضوها را جدا میکند بجهت روایت کاهلی و در روایت ابو خدیجه مذکور است که عضو عضو قرار میدهد و بعد از آن

آنرا میبرند و قسمت میکنند و از آن مستفاد میشود که آنرا باب میبرند و آن مستعمل میآید و اگر چیزی از دو انبار آن اضافه کند
حبوب را افزوده و مستحب است که مؤمنان بسوی آن خوانده شوند و کمتر ایشان ده نفر است و در روایت عمار مذکور است
کرده نفر از مسلمانان را اطعام میدهد و اگر از ده نفر زیاد کنند بهتر است و مستحب است دعا خواندن بانچه روایت شده در نزد
کاویدن آن و در روایت که صحیح چنین است که بسم الله و بالله اللهم عقیقة عن فلان لحمها بلحمه و دمها بدمه و عظمها
بعظمه اللهم اجعلها وقاء لآل محمد و از حضرت باقر مرویست که فرمود چون خواهی که گلوی عقیقه را ببری بگو که بسم الله
و بالله والحمد لله والله اکبر ایمانا بالله وثناء علی رسول الله والعصمة لامره والشکر لرزقه والمعرفة بفضله علینا اهل
البیت پس اگر مولود پسر باشد بگو اللهم انک وهبت لنا ذکرا وانت اعلم بما وهبت ومنک ما اعطیت وکل ما صنعنا فتقبله
منا علی سنتک وسنة نبیک ورسولک واخسأ عنا الشیطان الرجیم لک سفکنا الدماء لا شریک لک والحمد لله رب
العالمین و از حضرت صادق مثل این مرویست و در آن اینرا یاد کرده که اللهم لحمها بلحمه ودمها بدمه وعظمها بعظمه وشعرها
بشعره وجلدها بجلده اللهم اجعلها وقاء لفلان بن فلان و از آنحضرت مرویست که چون اراده کنی که عقیقه را ذبح کنی
میگوئی که یا قوم انی بریء مما تشرکون انی وجهت وجهی للذی فطر السموات والارض حنیفا وما انا من المشرکین ان
صلاتی ونسکی ومحیای ومماتی لله رب العالمین لا شریک له وبذلک امرت وانا من المسلمین اللهم منک ولک بسم الله
والله اکبر و مولود را نام میبرد بنامی که دارد و بعد از آن ذبح میکند و از آنحضرت مرویست که در نزد عقیقه گفته میشود که
اللهم منک ولک ما وهبت وانت اعطیت اللهم فتقبله منا علی سنة نبیک ونستعید بالله من الشیطان الرجیم
و نام خدا را میبرد و ذبح میکند و میگوید لک سفکت الدماء لا شریک لک والحمد لله رب العالمین اللهم اخسأ الشیطان
الرجیم **فصل چهارم** در شیر دادن و حضانت و حضانت بکسر حاء یا فتح آن بمعنی قدر دادن و در بغل گرفتن و در رعایت باشد
اما شیر دادن پس شیر دادن فرزند بر مادر واجب نیست و جبر کردنش بر آن جائز نباشد هرگاه مادر آزاد باشد با وجود
پدر و قدرتش بر دفع اجرت بدایه که غیر مادر است یا وجود دایه یا متبرع او یا وجود مالی از برای او که شیر دادنش از آن
ممکن باشد یا وجود صاحب تبرع و اگر نه شیر دادن بر مادر واجب است چون سائر نفقها و آیا شیر دادن فرزند بقلیل و شیر
و آن اول چیزیست که در نزد زادن دوشیده میشود بر مادر واجب است یا نه اطلاق اکثر عدم وجوب را اقتضا میکند
و جماعتی که علامه در قواعد و شهید از جمله ایشانند آنرا واجب دانسته اند و استدلال کرده اند باینکه فرزند بی آن
زنده نمی ماند و آن بوجدان ممنوع است و بر فرض وجوب آیا مادر اجرتی برای آن استحقاق دارد یا بر پدر یا بر مال فرزند اگر
او را مالی باشد یا نه بعضی گفته اند آری و آن مختار اکثر است و بعضی گفته اند نه زیرا که فعل واجبی که گرفتن اجرت بر آن

جائز نیست و در آن نظر است و شاید که اقرب اول باشد بجهت قول خدای تعالی فان ارضعن لکم فآتوهن اجورهن
یعنی پس اگر شیر دهند یعنی زنان مطلقه اولاد را بعد از انقطاع علاقه نکاح از برای شما ای پدران پس بدهید
ایشان را مزدهای ایشان که عبارت است از اجرة المثل شیر دادن بحسب عرف و عادت و در میانه اصحاب خلافی نیست
در جواز آنکه پدر مادر را اجیر گرداند بر شیر دادن فرزند بر فرضی که زن مطلقه باین باشد و آیا صحیح است که پدر زن را
اجیر گرداند و زن در حباله نکاح او باشد یا نه اشهر میانه ایشان جواز است و شیخ در مبسوط آنرا منع کرده و مجیز
منع کرده است از اجیر گردانیدن زن بجهت منفعت خود و بجهت حق عجز خود و بجهت شیر دادن فرزند عجز خود بجهت
اعتماد کردن بجهت ضعیفی و اما کسی که خود را بشیر دادن جبر میکند و بذل اجرت شیر دادن بر پدر واجب است هرگاه فرزند را
مالی نباشد و هرگاه زن را از برای شیر دادن اجیر گردانند پس اگر تصریح کند باراده حصول شیر خود در فرزند را بخودی
خود شرط کند متعین میشود پس اگر او را بغیر خود شیر دهد اجرتی از برای او نیست و اگر اطلاق کند مشهور در اینکه ام
جواز شیر دادن فرزند است بخودی خود و بغیر خود و بعضی گفته اند که جائز نیست بجهت اختلاف و امکان در حکم و جواب
و دلالت عرف بر مباشرت خود آن زن و اقوی رجوع است در آن بسوی عرف و قرائن حال و شاید که آن با قول آخر موافق
باشد و خلافی نیست در میانه اصحاب در اینکه مدت شیر دادن باصالت دو سال تمام است بجهت آیه والوالدات
یرضعن اولادهن حولین کاملین و اصحاب اقتصار بر بیست و یک ماه را تجویز کرده اند و ظاهر ایشان اتفاق بر آنست
بنابر آنچه در مسالک گفته است بجهت قول خدای تعالی وحمله وفصاله ثلثون شهرا بجهت حمل بر غالب از نه ماه بودن
حمل و از ابن عباس روایت شده است که هرکه در وقتی که شش ماه از حمل رفته باشد متولد شود شیر دادنش در دو سال
و هرکه در هفت ماه متولد شود مدت شیر دادنش بیست و سه ماه است و هرکه در نه ماه متولد شود مدت آن بیست و یک ماه است
و در مسالک مذکور است که این قولی است موجه که جامع میان آیات است و نیز بر قول اصحاب دلالت میکند ظاهر قول خدای تعالی
فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح علیهما یعنی اگر پدر و مادر اراده کنند جدا کردن فرزند را از شیر
پیش از آنکه دو سال تمام شود از روی خوشنودی پدر و مادر و از روی مشورت کردن با یکدیگر پس هیچ گناهی نیست
بر ایشان و نیز دلالت بر آن میکند روایت سماعه و روایت عبد الوهاب بن صباح و این روایت خالی از اعتباری نیست
و از این دو روایت جائز بودن کمتر از بیست و یک ماه مستفاد میشود و در روایت سماعه مذکور است که آنچه کمتر باشد جور و
ستم بر کودک است و معروف میانه اصحاب آنست و بعضی از ایشان گفته اند که اگر کسی بجواز آن قائل شود هرگاه مصلحت
فرزند آنرا اقتضا کند و پدر و مادر بر آن تراضی نمایند دور نباشد و ظاهر آیه و ظاهر حلبی و حسنه حلبی نیز مؤید آنست

فرزند خواه بخودی آن زن باشد و خواه بغیر او هر دو امر جائز است هرگاه شیر دادن

لیکن اعتماد کردن بر دو روایت خاص که عمل اصحاب معتضد بآنها است و جمع اینها با اخبار دالّه اما بامزبوریت پس نقصان
از دو سال جائز است مطلقا و زیاده بر دو سال جائز باشد بجهت اصل و صحیحهٔ سعد بن سعد اشعری و بعضی گفته اند که شاید
که این مطلب از روایت حلبی بر ظاهر میشود و اصحاب آنرا بیک ماه و دو ماه قید کرده اند و بعضی گفته اند که آن مروی
و ما بر آن مطلع نشده ایم و مادر را اجرت آنچه بر دو سال زیاد باشد بر پدر لازم نباید بجهت صحیحهٔ حلبی و اطلاق کلام ایشان
و سعادت اقتضا میکند که فرق نباشد در میان آنچه هر گاه فرزند بعد از دو سال بشیر خوردن مضطر و ناچار باشد بجهت
ناخوشی و بیماری و مانند آن یا ناچار نباشد و بعضی از متأخرین وجوب اجرت را در صورت اوّل قریب شمرده اند زیرا که آن
بمنزلهٔ نفقه ضروریه است و مشهور میان اصحاب آنست که مادر سزاوارتر است بشیر دادن فرزند هر گاه بآن تبرّع کند و مزد نگیرد
یا آنچه را که غیر او طلب میکند طلب کند و اگر زیاده بر آن طلب کند پدر را میرسد که فرزند را از مادر بستاند و بغیر او رد آیه کرده اند بر او بقول
خدای تعالی فان ارضعن لکم فآتوهن اجورهن استدلال شده و بر دوم استدلال شده بقول خدای تعالی و ان تعاسرتم
فسترضع له اخری یعنی و اگر سخت گیری و مضایقه نمایند با یکدیگر در باب اجرت رضاع یا در اصل شیر دادن که مادر فرزند را شیر
ندهد پس زن دیگر شیر خواهد داد او را و زن دیگر و بهر دو حکم روایت ابو الصباح کنانی و روایت ابو العباس وارد شده
و در آن نیز اختصاص تصریح است بزنان مطلقه لیکن در روایت داود بن حصین دلالتی است بر حکم دوم در هیچ او از اشعاری
بحکم اول خالی نیست و استفادهٔ هر دو حکم از حسنهٔ حلبی ممکن است و از شیخ منقول است که او در اصل یا در جواز است از اینکه
زنان هر گاه در عصمت و حبالهٔ شوهر باشد مزد گرفتن از برای شیر روا باشد پس در آنحال سزاوارتر نخواهد بود مگر هر گاه بآن
تبرّع کند و اگر مطلقه باشد بآن سزاوارتر است چنانکه آنرا تفصیل داده اند و شیخ بخلاف آن از بعضی از علماء نقل کرده است
که مادر بفرزند سزاوارتر است چنانکه آنرا تفصیل داده اند در هر زمان که اجرت المثل را طلب کند و هر چند که پدر کسی را
بیابد که کمتر بگیرد یا تبرّع کند و ابن ادریس این را تقویت داده بجهت عمل کردن باطلاق قول خدای تعالی فان ارضعن لکم فآتوهن
اجورهن و اگر پدر وجود زن متبرّعه را ادّعا نماید و مادر انکار کند قول قول پدر است بنا بر مشهور و در آن تردد است
و اما حضانت و آن ولایت است بر طفل و دیوانه بجهت فائدهٔ تربیت و غیر آن او و آنچه بآن تعلق دارد از مصلحتش پس
مشهور میان ایشان آنست که مادر در مدت شیر خوردن فرزند بفرزند سزاوارتر است و در مسالک مذکور است که خلافی
در آن نیست هر گاه مادر متبرّعه باشد یا راضی شود بآنچه غیر او میگیرد از اجرت و حسنهٔ حلبی و روایت ابو الصباح و روایت
ابو العباس بر آن دلالت میکند و ابن جنید در مهذّبه ذکر کرده که اجماع واقع است بر اشتراک حضانت در میان پدر و مادر در مدت
دو سال و موثقهٔ داود بن حصین بر آن دلالت میکند بر وجهی که باشد ظاهر آنست که مادر سزاوارتر است بفرزند در مدت

شیر خوردن هر گاه فرزند را شیر دهد و در مسالک مذکور است که او در اولویت بشیر خوردن فرزند بنا بر آنچه تفصیل
داده شد و حضانت بلی اگر طفل مستغنی شود که بشیر خوردن و حضانت محتاج باشد آن نفقه چون اجرت شیر دادن بر پدر
توانگر است یا مال فرزند اگر او را مالی باشد و از جملهٔ آنها بهای صابون است از برای شستن جامه و بهای بچه خود فعل
که اصل شستن باشد زیرا که آن بر ولد لازم است بجهت آنکه شستن از متعلقات حضانت است و هم چنین است قول در باب
غیر مادر از هر که حضانت از برای او ثابت باشد و آن جیّد است و چون حق مادر از شیر خوردن فرزند ساقط شود و پدر غیر او را
دایه کرد اند در سقوط حق مادر از حضانت و عدم آن دو قول است و شاید که اول اقرب باشد بجهت موثقهٔ داود و در روایت ابو الصباح
و ابو العباس و اصحاب در ما بعد دو سال در سنّ حضانت در آنهنگام از پدر و مادر هر چند قول اختلاف کرده اند اوّل
از جملهٔ آنها آنکه مادر سزاوارتر است بدختر تا هفت سال و پدر بپسر سزاوارتر است و این قول جماعتی از اصحاب است
که شیخ و محقق از جملهٔ ایشانند نظر بجمع میان اخبار مختلفه که بعضی از آنها بر اولویت پدر و بعضی از آنها بر اولویت مادر
دلالت دارد و ترجیح اخباری که بهفت سال اعتبار شده بجهت اکثر و اشهر بودن آنها و در آن این بحث دارد است که حکم
بتفصیل احتیاج شاهدی دارد بجهت نص و از جملهٔ آنها آنکه مادر سزاوارتر است بفرزند ما دام که شوهر نکرده باشد
و این قول صدوق است در مقنع بجهت استناد بروایت سلیمان بن داود از حفص بن غیاث یا غیر او و از جملهٔ آنها آنکه مادر
سزاوارتر است بدختر ما دام که شوهر نکرده باشد و بپسر کودک تا هفت سال و ابن جنید و شیخ در خلاف این را
اختیار کرده اند و در خلاف باجماع فرقهٔ شیعه و اخبار ایشان استدلال کرده و ابن ادریس این را اصحّ گفته و انکار آن
کرده و بخلافش اجماع و اخبار را ادّعا نموده و از جملهٔ آنها آنکه مادر سزاوارتر است بپسر در مدت دو سال و بدختر تا نه
سال و آن قول شیخ مفید است رحمه الله و بر مأخذ آن مطلع نشده ایم و صدوق در من لا یحضره الفقیه صحیحهٔ ایوب بن نوح است که دلالت
دارد بر اینکه زن سزاوارتر است بفرزند تا آنکه بهفت سال برسد و آن جز در صورتی که صدوق آزاد و دفعه اراده نموده و بعضی
از متأخرین این را اختیار کرده اند و آنچه در مسالک ذکر کرده که در این باب جز صحیح نیست جیّد و نیکو باشد و حضانت مادر
در حالی که ثابت میشود مشروط بچند امر است اوّل اسلام پس زن کافر را حضانت نیست بفرزند مسلمانش بواسطهٔ اسلام
پدرش زیرا که کافر را بر مسلمان ولایتی نیست و اگر فرزند کافر باشد حضانتش از برای مادر او است بنا بر آنچه تفصیل داده
شد هر گاه دیگری مرافعه کند و مرافعه را ایزد ما آورده دوم آنکه آزاد باشد پس کنیز را حضانتی نیست و اگر فرزند آزاد
باشد حضانتش از برای کسی است که در نزد بودن مادر حضانتش برای او است ما که بنده باشد حضانتش با آقا است سیم
آنکه عاقل باشد پس زن دیوانه را حضانتی نیست و فرقی نیست در میان آنکه دیوانگی همیشه باشد یا ادواری مگر هر گاه

سیدت واقع شود که زمانش طولی نداشته باشد و در الحاق ناخوشی برص که برطرف شدنش امید داشته نباشد بآن
چون سل و فالج بجهتی که درد او را مشغول کند از کفالت و با مثال مثل پیر امر فرزندند و معتبر است و از جمله آنها
عدم الحاق است و سل بفتح سین و کسر سین باشد بکلام چون سلال بمعنی غراب جالح است که در ریش بهم میرسد
و بواسطه دوام حرکت آن برطرف شدنش در نهایت اشکال است و فالج آن سرخاه و سستی است از برای یکی از دو جانب بدن
بجهت ریختن خلط بلغمی که مسالك و مجاری روح از آن منسد و بسته میشود و اگر ناخوشی از جمله آنها باشد که تعدی و
سرایت میکند چون خوره و پیسی در سقوط حضانت و عدم سقوط آن دو وجه است و شاید که راجح عدم سقوط باشد
بجهت جواز نایب کردن در تربیت فرزند چهارم آنکه امین باشد پس زنی که فاسق باشد حضانت نیست در نزد جماعة
از اصحاب چون شیخ و علامه و شهید در مبسوط و تحریر و قواعد و بعضی از ایشان این را ذکر نکرده اند و علامه رحمه الله در قواعد
عدم اشتراط عدالت را اقرب شمرده بجهت عمل کردن بعموم ادله و بعضی گفته اند که جمع میان عدم اشتراط عدالت با اشتراط عدم فسق
ممکن است بنابر ثبوت واسطه در نزد جماعتی پنجم آنکه مقیم باشد و مسافر نباشد پس اگر بجائی منتقل شود که نماز را در آن
شکسته بجا آورد حقش از حضانت ساقط شود در نزد شیخ در مبسوط و بعید در این مسئله تفصیلی را نقل کرده
و گفته است که آن قوت و شهید در قواعد قولی را نقل کرده باینکه پدر اگر بیشتر در همراه بردن فرزند از برای ش
جایز است و حضانت مادر ساقط شود در نزد شیخ در مبسوط و بعید در این مسئله تفصیلی را نقل کرده و گفته است که آن
قوتی پس آن شرط دیگر باشد لیکن حجت بر این دو شرط واضح نیست ششم آنکه شوهر کرده نباشد پس اگر بغیر پدر فرزند
تزویج کرده باشد حضانتش ساقط شود و شهید ثانی در روضه اجماع را بر این شرط نقل کرده و روایت حفص بن
غیاث با غیر او بر این دلالت میکند و این شرط اعتبار نمیشود مگر با وجود پدر که اگر پدر بمیرد مادر بغیر از وصی
سزاوارتر است و هر چند که شوهر کرده باشد بنابر اظهر از ظاهر کلام اصحاب مستفاد میشود و علامه در ارشاد باین تعمیم
تصریح کرده و اگر مادر بطور بائن طلاق گفته شود با وجود پدر در رجوع حضانت بسوی او دو وجه است و اقرب آنها رجوع است
و همچنین بعد از انقضاء عده رجعی و اگر پدر بنده و مملوک باشد مادر آزاد بغیر فرزند سزاوارتر است تا مادام که پدر آزاد شده
باشد و هر چند که مادر شوهر کرده باشد بجهت روایت داود رقی و همچنین کافر با آنکه پدر و مادر مفقود باشند اصحاب
در باب کسی که حضانت از برای او است اختلاف کرده اند اختلاف بسیار و اشهر میان ایشان تعدی این حکم است
بسوی باقی خویشان و مرتب شدن ایشان بر ترتیب میراث بجهت تمسک بظاهر قول خداوند تعالی و اولوا الارحام
بعضهم اولی ببعض فی کتاب الله یعنی خداوندان خویشیها بعضی از ایشان سزاوارترند ببعضی دیگر و در مسالک

این

این قول را اختیار کرده و بعد از آن گفته است که بنابر این با فقدان پدر و مادر و وجود از خویشان نظر میشود و فرض
میشود اگر وارث باشد در میان ایشان قرعه زده شود بجهت آنچه در اشتراک است از بسیاری که در آن بعض فرزند و در آن تردد است
بجهت تامل در عموم و کلامیکه در آیه شریفه واقع است و ابن ادریس این قول را انکار کرده و گفته است که آن از تخریجات شافعیست
و معظم آن قول شافعی است و بنای ایشان بر این است که تعلیل و بکار بردند قیاس نمودن تعصب و خویشاوندی بدریت
و این در نزد ما باطل است و حضانتی نیست در نزد ما مگر از برای خود مادر یا پدر و اما غیر ایشان پس کسی را ولایتی
خصوصیتی بعضی از متاخرین این قول را وجیه شمرده اند نظر باینکه مدعی را که از جانب پدر باشد
نیست غیر از جد که از جانب پدر باشد و کلایت مال و نکاح است پس او را ولایت تربیت باشد بطریق اولی و نظر باینکه
در غیر او دلیلی بر ثبوت ولایت نیست و آن دو وجه است و بنابر این قول اگر پدر و مادر و جد مفقود باشند پس اگر فرزند را
مالی باشد حاکم شرع کسی را بر آن اجیر کرده از مالش که او را تربیت کند و اگر او را مالی نباشد حکم تربیتش حکم انفاق
بر او باشد پس بطریق کفایت بر مؤمنان واجب باشد **قول در نفقات** و نفقات جمع نفقه است و نفقه بفتح نون
و فاء روزی و ما یحتاج معاش و زندگی است و انفاق نفقه کردن و در آن چهار فصل است **فصل اول** نفقه واجب نباشد
مگر بیکی از سه سبب نفقه زن و خویشی و ملک که خداوند است اما نفقه زن در وجوبش دو شرط است اول آنکه عقد
دوام باشد پس در متعه نفقه واجب نباشد دویم تمکین و دست دادن تمام و آن تخلیه و رها کردن زن است در میان خود
و شوهر در استمتاع و بهره ور شدن بجهتی که زمانی و مکانی اختصاص نداشته باشد بلکه خود را اباحه دهد بهر زمان
که شوهر اراده استمتاع داشته در هر جا یا هر وقت که آن اراده آن نموده باشد و علامه در تحریر گفته است که تمکین آنست که زن
بشوهر بگوید که خود را بتو تسلیم کردم در هر جا که خواهی و از آن مستفاد میشود که با حصول تخلیه چاره نیست از لفظی که
بر آن دلالت داشته باشد و در مسالک این را ظاهر کلام محقق و غیر او و صریح بعضی از ایشان قرار داده و این را مشکل
شمرده و ظاهر عدم احتیاج بسوی لفظ است با حصول تمکین بفعل و کردار و آیا نفقه بمجرد عقد واجب میشود و
نشوز مسقط آنست یا بتمکین واجب میشود در آن دو قول است و اشهر آنها دویم است و شاید که اقرب اول باشد بجهت
عموم ادله که دلالت دارد بر وجوب نفقه زن و نشوز بدلیلی از خارج باعث سقوط آن میشود و فایده خلاف در چند
موضع ظاهر میشود از جمله آنها آنچه اگر زن و شوهر در تمکین اختلاف کنند و زن بگوید که خود را از فلان وقت بتو تسلیم
کردم و شوهر آن را انکار کند پس بنابر قول اول قول قول زنست و بر شوهر است که از برای اثبات نشوز شاهد بیاورد
و بنابر قول دویم قول قول شوهر است و بر زنست که از برای اثبات تمکین شاهد بیاورد و از جمله آنها آنچه اگر مطالبه
زفاف و عروسی و امتناع از آن از شوهر حاصل نشود و زن خود را با او عرض نکند و ساکت بر آن بگذرند پس بنابر قول

اول نفقه واجب باشد ودویم وازجمله آنها آنچه اگر زن کوچک باشد که بحسب عادت با مثل او مجامعت نشود خواه شوهر
کوچک باشد وخواه بزرگ چرا که فقها باین قطع کرده اند که او را نفقه نباشد وبنابر قول اول وجوب نفقه از برایش
وارد میاید بجهت عدم تحقق مانعی که نشوز است وابن ادریس گفته است که هرگاه زن کوچک باشد وشوهر بزرگ
نفقه اش براو واجب است بجهت عموم وجوب نفقه کردن برزن ودخول شوهر درین امر با علم بحال زن واین زن ناشزه
نیست واجماع منعقد است بر وجوب نفقه کردن بر زنان با آنکه او در وجوب نفقه تمکین را اعتبار میکند نه عدم نشوز
واگر زن بزرگ باشد وشوهر کوچک شیخ گفته است که او را نفقه نیست ومحقق آنرا مشکل شمرده بواسطه تحقق تمکین
از جانب زن وبعد از آن گفته که اشبه وجوب انفاق است وآن جید است نظر بعموم ادله واگر زن بیمار یا صاحب رتق
یا قرن باشد ظاهر عدم سقوط نفقه است وهرگاه شوهر بعد از حصول تمکین از زن از وی غایب وپنهان شود نفقه براو
واجب است در زمان غیبتش بر او استمرار داشته باشد واگر غیبت پیش از تمکین باشد بدون نشوز بنابر قول مختار
همچنین است وبنابر قول باشتراط تمکین نفقه ندارد وگفته اند که اگر زن در نزد حاکم شرع حاضر شود وتسلیم وطاعت از برای
او بذل کند حاکم شوهر را بآن اعلام کند پس اگر شوهر باو برسد واگرنه حاکم از مال شوهر نفقه را از برایش معین کند
بعد از گذشتن زمانی که بحسب عادت شوهر را رسیدن بزن در آن زمان ممکن باشد واگر درهنگام نشوز پیش شوهر
از او غایب شود وزن بعد از آن بسوی طاعت برگردد ظاهر آنست که نفقه اش واجب نباشد تا آنکه شوهر برگشتن
او را بداند وزمانی بگذرد که او را رسیدن بزن ممکن باشد واگر زن باذن شوهر سفر کند نفقه اش ساقط نشود خواه
سفر واجب باشد وخواه در مندوب وخواه در مباح ودنیا است که حکم آن بر این بنا میشود که نفقه آیا بعقد واجب
میشود بشرط عدم نشوز یا بتمکین وبنابر اول واجب باشد وبنابر دویم ساقط شود وآن ضعیف است واگر سفر بی رخصت
شوهر باشد پس اگر در غیر واجب باشد نفقه ساقط شود بجهت تحقق نشوز واگر در واجب مضیق باشد چون حج اسلام
ساقط نشود واگر واجب موسع باشد چون نذر مطلق در جائی که بی اذن شوهر منعقد شده یا پیش از تزویج بوده بواسطه
گمان عجز ودرماندگی با وجود تأخیر مضیق شده باشد در توقف آن بر اذن شوهر دو قول است وحکم نفقه بر آن بنا میشود
واگر زن بسوی نماز واجبی مبادرت کند بر اذن شوهر توقف نداشته باشد واصحاب در میان مضیق یا موسع بودن آن
فرقی نگذاشته اند واما نفقه پس اگر مضیق باشد لازم چنین است واگر موسع باشد در آن دو قول است یکی از آنها آنکه آن چون
نماز است ودویم آنها آنکه بر اذن شوهر توقف دارد وآن قول شیخ است وعلامه در قواعد ودر تحریر آن را بعد از تجدید وجه
ضعیفی توجیه شده واما روزه سنتی ومانند آن نفقه بجهت آن ساقط نمیشود زیرا که آن مانع از تمکین نیست مگر آنکه شوهر

استمتاع را طلب کند وزن منع کند وشیخ در مبسوط گفته که نفقه ساقط میشود وزن ناشزه باشد در جائی که روزه
گشادن را از زن مطالبه نماید واو امتناع کند وآن ضعیف است ونفقه از برای مطلقه رجعی ثابت میشود وآن
موضع نص ووفاق است وبعضی از ایشان آلت تنظیف را از نفقه استثنا کرده اند وشاید که اطلاق اجود باشد
ونفقه اش تا انقضای عده استمرار دارد وساقط نمیشود مگر بآنچه نفقه زن بآن ساقط میشود واگر بعد از طلاق
در وی علامات آبستنی ظاهر شود بر شوهر لازم است که اعاده انفاق کند تا وقت بار بر زمین نهد واگر بعد از انفاق
براو عدم حمل ظاهر شود بعضی گفته اند که آنچه را که بعد از انقضای عده بسوی او دفع شده استرداد میکند یعنی از او
خواهش میکند که آنرا رد کند وبعضی از ایشان در آن تردد کرده اند ومطلقه بائنه نفقه ندارد ونه سکنی بجهت نص
مگر آنکه آبستن باشد بجهت آیه وَاِنْ کُنَّ اُولاتِ حَمْلٍ فَاَنْفِقُوا عَلَیْهِنَّ حَتّی یَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وآیا نفقه از برای حمل است
یا از برای حامله بجهت حمل در آن دو قول است وشاید که اقرب دویم باشد بجهت ظاهر آیه مذکوره وفائده خلاف در چند
موضع ظاهر میشود واز جمله آنها آنچه هرگاه کنیزی را تزویج نماید وآقای آن کنیز بنده بودن فرزند را شرط کند وما آنرا
تجویز کنیم ودر مسئله مملوک هرگاه کنیزی یا زن آزادی را تزویج نماید وآقای بنده منفرد بودن خود را ببندگی فرزند
شرط کند پس اگر ما نفقه را از برای حمل قرار دهیم بر شوهر نفقه نباشد اما اول بجهت آنکه فرزند ملک غیر او است
واما در دویم بجهت آنکه بنده نفقه خویشانش بر او واجب نیست واگر آنرا از برای زن حامله قرار دهیم واجب باشد ودر
دویم در کسب بنده یا در ذمه آقایش باشد واز جمله آنها آنچه اگر بیمن انفاق نکند تا هر مدت یا بعضی از آن بگذرد
پس هر که وجوب آنرا از برای حمل قائل شده قضای آنرا واجب ندانسته زیرا که نفقه خویشان قضا نمیشود وهر که گفته
که نفقه از برای زن حامله است قضا را واجب دانسته وعدم قضا بنابر این فرض نیز احتمال دارد واز جمله آنها
اگر زن بعد از طلاق مرتد شود واز دین برگردد پس بنابر دویم نفقه ساقط میشود نه اول وغیر اینها از اموری که
بر این دو قول مترتب میشود ودر حامله که شوهرش پیش از او مرده باشد دو قول است یکی از آنها آنکه نفقه ندارد
واین قول ابن ادریس ومحقق وعلامه واکثر متاخرین است ودویم آنها آنکه از نصیب فرزندش براو انفاق میشود واین
قول صدوق است وشیخ در نهایه وجمعی از اصحاب وبر اول دلالت میکند روایات بسیاری که ابرا منصتند که زن
حامله که شوهرش پیش از او مرده نفقه ندارد وبعموم دلالت میکند روایت ابی الصباح وآنرا صحیح وصف کرده اند
ودر آن نظر است ودر صحیحه محمد بن مسلم مذکور است که زنی که شوهرش پیش از او مرده از مال او بر آن زن انفاق میشود وشیخ
روایت را بر این حمل کرده که مراد آنست که از مال فرزند براو انفاق میشود واز شیخ مفید در کتاب تمهید منقول است که او

انفاق بر حامله را از مال حمل انکار کرده و گفته است که فرزند را مالی نباشد مگر در زمین بودن آن ادنش بیرون زمین در
حالی که زنده باشد و اما چیزی که آن بچه در شکم باشد و مردن از زندگی او بر او معروف نباشد که کسی نداند که مرده است
یا زنده میراث و مالی ندارد و بنابر اتفاق پس چگونه جائز است انفاق میشود از مال کسی که اصلا مالی نیست اگر نه این
باشد که سهو در روایت و تأمل کرده باشد و این مسئله در نزد من محل اشکال است و نفقه از برای زن ثابت
میشود خواه مسلمان باشد و خواه از اهل ذمه خواه کنیز. **فصل دوم** در قدر نفقه چون اماری که زنان نفقه
میدهد اطلاق داده و واجب است که در آن عرف رجوع شود و در نصوص نیز اشاره است بسوی صفا و عرف در اینجا که خدا
تعالی فرموده که وعاشروهن بالمعروف و پیغمبر خدا فرموده که وعلی المولود له رزقهن وکسوتهن بالمعروف یعنی
و بر کسی که فرزند از برای او زاده شده یعنی اولیای اطفال که پدران ایشانند نفقه دادن این شیرده‌ها کافی است یعنی
خوردنی ایشان و پوشش ایشان بطریق شناخته شده و نیکو که آن اعتدال است نه تنگ گیری و نه زیاده روی و غیر
اینها پس مرا آنچه با آن احتیاج افتد از خوردنی و نان خورش و پوشش و مسکن و خدمتکار دادن و آلت تنظیف
(بعرف رجوع میشود و آنچه واجب است تمام کردن شهوات با آنچه با آن احتیاج افتد)
از شانه و صابون و دهن و غیر اینها بسوی عادت امثال آن زن است در شهر او و این ظاهر است که مشهور میان
اصحاب است و شیخ در خلاف گفته که نفقه زنان مقدر و معین است و آن یک مد است که مقدارش دو رطل و چهار یک
رطل است و من میگویم که مراد او از رطل رطل عراقی است و آن بحساب درست صد و سی درهم است بدرهم شرعی
و هر درهمی نیم مثقال و خمس مثقال شرعی و مثقال شرعی سه ربع مثقال صیرفی است پس مد از زر من شاهی بار دو
عباسی نیم یک من است که عبارت است از پنجاه درم الا سه ثمن و نیم ثمن مثقال صیرفی تمام کلام مصنف در حالی که شیخ
باجماع فرقه امامیه و اخبار ایشان استدلال کرده و در مبسوط با قائل در هر یک روز دو مد قرار داده و بر میانه حال یک مد
و نیم و بر پریشان یک مد و ابن ادریس در سرائر گفته که نفقه زنان در نزد ما مقدر نیست بالاطلاق مگر از استاد ما شیخ
ابو جعفر محمد بن حسن طوسی در مسائل خلاف خویش و تعجب کرده از آنکه شیخ با اجماع ادعا نموده و شاید که قول
ابن ادریس اقوی باشد و هرگاه زن از جمله زنانی باشد که در عرف خود را خدمت میکنند خادم دادن بر شوهر واجب
نباشد مگر آنکه زن بجهت ناخوشی یا از مانعی بخدمت احتیاج داشته باشد و در آن هنگام در اندازه منحصر نشود بلکه
بحسب حاجت باشد و هرگاه زن از جمله آنها باشد که خود را خدمت نکند خادم دادن واجب است و هرچند که خود
آنها بر خدمت قدرت داشته باشند بجهت بودن آن از جمله معاشرت بمعروف که با آن امر شده و ظاهر آنست که عادت امثال
زن اعتبار میشود در حالی که زن در خانه پدرش بوده باشد بحسب حالت خدمتکار و تعدد آن و بعضی گفته اند

که بیشتر

که بیشتر از یک خادم واجب نباشد و بر شوهر لازم نیست که زن را مالک خادم گرداند بلکه واجب خدمت کردن او است بزن
آزاد یا کنیز و اگر چه مستاجره باشد که شوهر او را اجیر و مزدور کرده باشد یا کنیز خود را نصب میکند که زن را خدمت
کند یا با انفاق کردن بر زنی که با آن زن برداشته شده و همراه او آمده است و اگر زن کنیزی باشد که در عادت خدمت کند
در وجوب خدمت کار دادن دو وجه است و اقرب آنها وجوب آنست و اگر زن بگوید که من خدمت میکنم و نفقه خادم از
برای من باشد اجابتش واجب نیست و اگر شوهر بخواهد که خدمت با دیت کند او را مطالبه کردن اجرت نباشد زیرا
از نان خورش بحسب فصلها از بهار و تابستان و پائیز و زمستان مختلف میشود و گاه هست که میوه‌ها دادن وقت
آنها واجب باشد و شیخ در باب گوشت در هر هفته یکبار اعتبار کرده و آن در روز جمعه باشد و ابن جنید در هر
سه روز گوشت را بر شخص میانه‌حال واجب دانسته و همچنین واجب است پوشاندن بحسب شهرها و فصلها مختلف
میشود پس اعتبار آن واجب است و واجب است جامه‌های تجمل و لباس زینت و آرایش زیاده بر جامه‌های بذله اگر اهل
از برای آنها باشد و در مسکن تملیک شرط نیست بلکه ساکن کردن با او در منزل عاریه یا اجاره جائز باشد و زن را میرسد
که مطالبه تنها بودن در مسکن کند اگر آن از لائق بحالش باشد و واجب است فرش زمین که گسترده میشود از
بوریا و حصیر و مقاربها و متکاها و بالش و لحاف و غیر اینها و مشهور آنست که استحقاق قوت بر وجه تملیک است نه امتاع
که بجهت انتفاع دادن و بهره‌مند کردن است زیرا که منتفع شدن با آن تمام نمیشود مگر با رفتن عین آن و در این
خلاف نیست با هم و همچنین است حکم هر چیزی که نابود میشود از آلت تنظیف و روغن و کحل و صابون و چون آنرا
بزن داد نفقه مال زن میشود و مخیر باشد در میان آنکه همه آنرا صرف کند یا بعضی را و بعضی آنرا آزاد باز آورد
یا همه آنرا بدل کند یا آنکه از مال خود بر خود انفاق کند و گفته اند که واجب دفع نفقه هر روز وقت در صبح آن روز و لیک
زن بر آن استقرار نیابد مگر هرگاه تا آخر آن روز زن ناشزه باقی بماند که اگر در اثنای آن ناشزه شود بالنسبه استحقاق
دارد و حکم در نزد اصحاب آنست که هرگاه یک روز یا چند روز بگذرد و نفقه را نداده باشد در ذمه اش قرار گیرد و معتبر
در مسکن و خادم امتاع و بر جور دارد بالاطلاق و در پوشش دو قول است و اقرب آنست که امتاع باشد پس زن افزون
آن تصرف کردن در آن بغیر پوشیدن و پوشیدن آن زیاده بر معتاد و بدل کردن آن بغیر آن جائز نیست و از جمله
آنچه بر این دو قول بنا میشود آنست که اگر جامه را با او دهد برای مدتی که عادت بقای آن در آن مدت جاری شده
و جامه در دستش تلف شود بدون تقصیری پس بنا بر قول بتملیک بدل واجب نباشد و بنا بر قول بتملیک بدل
واجب بنا شد بامتاع و بعضی گفته اند که اگر کوتاهی بجوئی خود آنرا تلف کند بنا بر هر دو قول بدل نیست زیرا که با

برامتاع ضمان آن جنس لازم می‌آید پس گویا که تلف شده با احتمال ابدال زیرا که آنچه واجبست بر زن قیمتست
و بر شوهر مثل آن واجبست و از جمله آنها آنچه اگر آن مدت بسر آید و جامه باقی باشد پس بنا بر قول تملیک بر شوهر
جامه دیگر لازم است نه بنا بر امتاع و در ارشاد مطالبه کردن جامه دیگر را از برای زن تجویز کرده با آنکه او با امتاع قائل است
و از جمله آنها آنچه اگر زن در اثنای وقتی که جامه از برایش صلاحیت دارد بمیرد یا شوهر بمیرد یا او را طلاق گوید
پس بنا بر قول با امتاع آن را بر میگردانند و بنا بر قول بتملیک دو وجه است و از جمله آنها آنچه اگر شوهر مدتی او را نپوشانید
پس بنا بر تملیک جامه دینی میشود بر او و بنا بر امتاع دو وجه است و از جمله آنها آنکه بنا بر قول با امتاع شوهر را میرسد که
آنچه را که بسوی زن دفع شده فرا گیرد و در آن تصرف کند نه بنا بر تملیک مگر برضای زن و از جمله آنها جواز دادن
جامهاست بزن بعاره و اجاره بنا بر قول با امتاع نه تملیک و اگر نفقه را از برای مدتی باو تسلیم کند و پیش از سر
آمدن آن مدت او را طلاق گوید نفقه زمان باز مانده را میگیرد و حکم در نزد ایشان آنست که نفقه روز طلاق را بر
نمیگردانند و در حکم روز طلاق است آنچه اگر یکی از زن یا شوهر بمیرد و اولی بطلب رد است اگر زن ناشزه شود و بعضی
از ایشان بطلب رد نفقه تصریح کرده‌اند و آنچه از آن باز مانده بعد از بودن شرط در آن دو وجه است و هرگاه شوهر
با زن دخول کند و زن مستمر باشد که با او بخورد و بیاشامد او را نمیرسد که نفقه مدتی را که با او چیزی خورده مطالبه
کند هرگاه بالغه رشیده باشد یا چنان باشد که باذن ولی بخورد و هرگاه زن بائن ادعا کند که آبستن است در وجوب
نفقه بر او بمجرد دعوی یا تعلیق حکم بر ظهور حمل یا شهادت چهار زن از ماماچگان چند قول است و شاید که قول آخر
اجود باشد و اگر آبستن بودن ظاهر شود از او مطالبه شود که رد کند و بنا بر فرض وجوب انفاق بر او بدون ثبوت
شرعی آیا کفیل از او مطالبه میشود یا نه در آن دو وجه است و در وجوب انفاق بر زن بائن آبستنی که مطلقه نباشد
دو قول است و شاید که وجوب اقوی باشد بجهت حسنه محمد بن قیس و اگر زن آبستن باشد و او را طلاق گوید و زن
بار بر زمین نهد بعد از آن اختلاف کنند و شوهر بگوید که اکنون ترا نفقه نیست زیرا که طلاق تو پیش
از وضع حمل بود و بوضع حمل عده‌ات بسر آمده و زن بگوید که مرا بر تو نفقه هست زیرا که طلاق بعد از وضع حمل بود پس آنچه
جماعتی از ایشان ذکر کرده‌اند آنست که زن را نفقه باشد بجهت اصالت بقای نکاح تا وقتی که آنچه ادعا میکند تحقیق
اصالت بقای عده و نفقه و شوهر را نمیرسد که رجوع کند زیرا که آنچه را آن اقرار کرده در حق خویش بر او لازم آید
و اگر فرض منعکس شود و شوهر بگوید که مرا میرسد که رجوع کنم زیرا که من ترا بعد از وضع حمل طلاق گفتم و تو در عده
و زن بگوید که بلکه طلاق پیش از وضع حمل بود حکم منعکس میشود و قول قول شوهر باشد در بقای عده و ثبوت رجعت

و نیز نفقه نباشد و بعضی از اصحاب گفته‌اند که اگر کسی قائل شود بتخصیص این حکم بآنچه هرگاه زمانی را از برای
این دو امر معین نکند اما اگر بر زمان یکی از آنها اتفاق نمایند و در تقدم از دیگر و تاخر آن اختلاف کنند
قول قول کسی است که تاخر آن را ادعا دارد مطلقا بجهت اصالت عدم تقدم آن و استمرار حال آنچه بر آن اتفاق کرده‌اند
نیکو باشد و اگر اتفاق ایشان بر این فرض شود که طلاق در روز جمعه واقع شده و در تقدم طلاق و تاخر آن اختلاف
کنند قول قول مدعی تاخر است در هر دو مسئله و بنا است که کسی باین قائل شده که با اتفاق بر وقت یکی از آنها
و اختلاف در امر دیگر قول شوهر در طلاق مطلقا مقدم باشد زیرا که طلاق از فعل او است و قول زن در زادن مطلقا
بهمین جهت و در مراد از این احکام تامل هست و هرگاه شوهر را بر زن قرضی باشد از او طلبی داشته باشد و زن
از ادای آن امتناع داشته باشد شوهر را جائز است که نفقه واجبه را در بروز تقاص کند هرگاه زن توانگر باشد
و اگر از وفای دین شوهر امتناع نداشته باشد او را تقاص نباشد زیرا که تعیین دین از مال زن بسوی او نگذاشته شده
و اختیار آن بدست او است و اگر زن پریشان باشد بحیثیتی که قوت حضور را از غیر آن مالک نباشد شوهر را جائز نیست
که تقاص کند زیرا که قضای دین واجب نباشد مگر در آنچه از قوت زیاد باشد و تقاص بعد وجوب ادا است و اگر
زن با پریشانی خویش بتقاص راضی شود شوهر را روا باشد که امتناع کند هرگاه بقبول آن ضرری بسوی او رو نماید و در
و نفقه خود شوهر بر نفقه غیر او مقدم است و حکم در نزد اصحاب آنست که نفقه زن بر نفقه سائر خویشان مقدم است
بجهت اسناد نبوی تعلیلاتی که معارضه کردن در آنها ممکن است مگر آنکه در این باب خلافی را در میان ایشان نمیدانم
و مراد از نفقه زن که بر نفقه خویشاوند تقدم دارد نفقه همان روز حاضر و سکنای زن و پوشش او است که بحالش
لائق باشد در آن وقت بقدر حاجت و ضرورت و همچنین آنچه از آن ناچار باشد از آلات و امتعه و نفقه خدمتکار
ناچار عرا اما نفقه بنده مملوک و حیوانی که بسوی آن ناچار باشد بر نفقه زن نیز مقدم است زیرا آنچه بسوی آن
ناچار باشد **فصل سیم** در نفقه خویشان و واجبست نفقه بر پدر و مادر و فرزندان اتفاقاً و اخبار متعدده بر آن
دلالت میکند و مشهور و اصح وجوب نفقه است بر پدران و مادران پدر و مادر و کسی که بخلاف آن تصریح نموده باشد
ظاهر نشده لیکن محقق در آن تردد کرده و بعد از آن وجوب را ترجیح داده و شاید که وجه تردد شک باشد در صدق
پدران و مادران بر سبیل حقیقت بر ایشان و مثل آن در فرزندان فرزندان می‌آید و شاید که ترجیح از برای صدق باشد
و مشهور آنست که نفقه واجب نیست بر غیر عمودین یعنی پدر و مادر و فرزند از خویشان چون برادران و عموها و خالها
و غیر ایشان بجهت اصل و مفهوم یکی نه بلکه بسیاری از اخبار و لیکن مستحب است و در وارث از ایشان تاکید دارد و در زن مؤکد

خلاف را در آن نقل کرده و آن را بشیخ اسناد داده و اول اقوی است و در وجوب انفاق فقر و پریشانی شرط است
و آیا عجز از کسب کردن شرط باشد اظهر شرط بودن آنست و در کسب معتبراست که بحسب عادت لائق بحالش باشد و
اگر نه او ممکن باشد که تزویج کند یا کسی که تزویج او بحسب عادت لائق بوی باشد آنرا بر تکسب مقدم است بنا بر آنچه
بعضی از اصحاب بآن قطع کرده اند و آیا عدم تمکن خویشاوند از گرفتن نفقه اش از زکوة و مانند آن شرط است یا نه
دو احتمال است و شاید که اقرب عدم اشتراط آن باشد بجهت تمسک باطلاق و نقصان خلقت و ناتمامی آن پیش شرط
نباشد پس نفقه کردن براو واجبست و هر چند که خلقتش کامل و تمام باشد و نیز نقصان حکم و شیخ در مبسوط
مخالفت کرده در آنجا که بایشان نقصان خلقت یا حکم معتبر دو اعتبار نموده و مراد از ناقص الخلقة کور و زمین گیر است
و از ناقص الحکم کودک و دیوانه و اگر کودک بحدی برسد که ممکن باشد که پیشه را بیاموزد و بار کسب کردن حمل شود ولی
می رسد که او را بر آن بدارد و از کسبش براو انفاق کند و اگر در بعضی از روزها از کار کردن باز ایستد بدل لازم باشد
که براو انفاق کند بخلاف مکلف و واجبست انفاق بر خویشاوندان و هر چند که فاسق باشد بجهت عموم ادله و اگر
کافر باشد منقول از اصحاب تصریح بوجوب انفاقست براو و دلالت میکند بر آن عموم ادله و قول خدای تعالی وَصَاحِبْهُمَا
فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا یعنی و مصاحبت کن با پدر و مادر در زندگی دنیا بطوری که پسندیده شرع و مقتضای کرم باشد
لیکن آیه فرزندان را شامل نباشد و شیخ فخر الدین مانع از ارث را چون بندگی و کفر و کشتن مانع از نفقه قرار داده
و مدعا است که از او نقل شده که آن اجماعی است و این خوب نیست و بعضی از ایشان کافر را باین قید کرده اند که خونش
معصوم و نگاه داشته شده باشد پس اگر کافر حربی باشد که با اهل اسلام در جنگست انفاق براو واجب نباشد
و آن احتمال دارد و اگر خویش آورنده باشد نفقه اش واجب نیست بلکه نفقه اش بر آقا واجبست و اگر کوتاهی
کردن آقا در نفقه فرض شود و کسی اتفاق نیفتد که آقا را بفروختن بنده یا انفاق کردن براو جبر کند اقوی وجوب انفاق
بر خویشاوندش بجهت عمل کردن بعموم ادله که سالم از معارض است و در کسی که انفاق میکند قدرت شرطست پس اگر
نفقه کفایت خودش حاصل شود بنفس خود اقتصار کند و معتبر از کفایتش قوت و همان نفقه و جامه و ادوات که لائق
بحالش باشد در وقتی که او در آن باشد در حالی که در فصل زمستان یا تابستان باشد و آلاتی که طعام بسوی آنها ناچار است
و هم چنین جامه و فرش و خدمتکار و حیوان سواری اگر آن در تحصیل قوت و غیر آن ناچار باشد پس اگر از آن چیزی
زیاد باشد در نفقه زن صرف کند چنانکه بیان کردیم بعد از آن در نفقه خویشاوندان صرف کند چنانکه بیان کردیم در نفقه
خویشاوند صرف میکند پس اگر بکفایت خویشاوند و موت آن ... کند در بعض دو هم مثل آنرا عمل آورد و اگر

او را نفقه نباشد و از مال باکسش چیزی باز آید که بکفایت خویشاوندش وفا نماید و ترتیب چنان باشد که با نفقه
نکردن براو کشانند بعضی از اصحاب بجواز تزویج از برایش تصریح کرده و آن دور نیست و تقدیر و اندازه در نفقه خویشاوند
نیست زیرا که معتبر در آن مواسات و یاری کردنست یا دفع حاجت اوست بلکه معتبر در آن کفایت و مقدار حاجات
بحسب اختلافها در حالها و سالها و زمانها و مانند خوردن و جامه و مسکن و فرش بحسب زمستان و تابستان و خواب
و بیداری واجبست و اگر بخدمتکار محتاج باشد و ظاهر آنست که موت خویشاوند امتاع است نه تملیک پس اگر
بدون تفریط و تقصیری در دستش تلف شود بدل کردن آن واجبست و هم چنین اگر آنرا بجود خود تلف کند لیکن
ضمان آنچه تلف کرده در ذمه توانگری در اینجا براو واجب باشد و مشهور استحباب عفت دادنست بتزویج کسی که نفقه
از برایش واجب باشد و بعضی بوجوب آن از برای پدر قائل شده اند و حاجتش بسوی نکاح شرط است و ظاهر آنست
که قولش قبول میشود بدون قسم و این وظیفه خواه بطور وجوب باشد و خواه بوضع استحباب بپیره زنی که لائق بحالش
باشد بعمل نیاید و نفقه دادن زن پدر و عفت دادن در وجوب و استحباب و هم چنین است قول در نفقه زن پدر
که پدر او در ابدیت و ساطت پس تزویج میکند و شیخ در مبسوط نفقه زن پدر را واجب دانسته و هر چند که عفت
دادنش واجب باشد زیرا که آن از جمله مؤونات اوست چون نفقه خدمتکار و ناچاری و اگر زن با کنیز پدر حکم
شود خواه وجوب باشد و خواه استحباب و هم چنین اگر بجهت شوق با مانند آن زن را طلاق گوید یا کنیز را بجهت آن
بفروشد نه بجهت خواهش نفس و هوا و هوس و اگر پدر فرزندان پدر محتاج باشد چیزی براو واجب باشد که
انفاق بر پدر فرزندانش بخلاف آنچه اگر محتاج فرزند و فرزندان فرزند باشد و نفقه خویشان را قضا نمیکند و در
ذمه قرار نمیگیرد و گفته اند که اگر حاکم شرع اورا امر کند بقرض خواستن بجهت خویشاوندش که انفاق براو واجبست بجهت
پنهانی یا امتناع باین واسطه نفقه در ذمه اش قرار گیرد و قضای آن براو واجبست و اگر از برای محتاج پدر و مادری
جمع شوند نفقه بر پدر لازمست و در این خلافی در میان اصحاب و غیر ایشان نمی شناسم بجهت استناد بسوی
قول خدای تعالی فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بجهت عدم قائل بفصل و نبودن کسی که تفرق قائل باشد در میان
اجرت شیر دادن و غیر آن و بجهت قضیه هند که در باب غیبت حالش مذکور شد و اگر پدر مفقود شود یا پریشان
باشد یکی از پدران پدر قائم مقام او شود و بجای او باشد در حالی که بمادر مقدم است نزدیکتر و بعد از آن
نزدیکتر بترتیب و در این خلافی در میانه ایشان نمی شناسم و اقامه حجت بر آن دشوار است و این حکم پدران
مادران را شامل نباشد و هر چند که مادران پدری باشند و اگر همه مفقود شوند یا پریشان باشند بر مادر

واجب است با همان شرط و گفته اند که اگر مادر مفقود شود یا پدر ایشان باشد پدر مادر و مادرش بالسویه لازم است
و هر چند که بالا روند و نزدیکتر و بعد از آن نزدیکتر به ترتیب مقدم باشد و شیخ و بعضی از اصحاب ذکر کرده اند که حکم پدران
و مادران از جانب مادر پدر حکم پدران مادر از دو طرف است و همچنین مادر پدر پس با مساوات در درجه مشارکت
میکنند و آنکه محتاج نزدیکتر است از هر جانب که باشد بوجوب انفاق اختصاص دارد و اگر یکی از جمله فروع یافت
شود نفقه اصل بر او با شرط آن واجب است و اگر فروع در یک درجه متعدد باشند بر ایشان بالسویه واجب است
و مشهور آنست که در این فرقی نیست در میان نرینه و مادینه و بعضی بوجوب آن بر نرینه و مادینه بحسب
میراث قائل شده اند و بعضی باختصاص آن بنرینه قائل اند و مشهور آنست که فرقی نیست در میان توانگر بالفعل
و بالقوه و از کلام بعضی از ایشان ظاهر میشود که در آن خلافی هست و گفته اند که اگر دو عمود چون پدر و پسر و جد
و پسر پسر جمع شوند در وجوب انفاق شریک باشند و نزدیکتر بیک درجه از هر یک از این دو جانب در رتبه مقدم
باشد و بعضی از اصحاب گفته اند که حکم فرزند اگر مادینه باشد و حکم مادر با فرزند مطلقا خالی از اشکالی نیست
از جهت رتبه زیرا که پسر با مادر در مرتبه برابر است چنانکه ابتدا در پدر گفتیم و همچنین دختر و همچنین دختر با پدر
برابر است چون پسر پس اشتراک همه در وجوب احتمال دارد و غیر از مادر زیرا که او با وجود پدر متأخر است و همچنین
تقدیم پسر بر مادر محتمل است زیرا که او در مرتبه پدر است که بر جد مقدم است و جد بر مادر مقدم است بلکه
محتمل است تقدیم فرزندان مطلقا بر مادر بهمین جهت زیرا که دختر در مرتبه پسر است که بجمیع رتبه بر مادر مقدم است و تقدیم
پسر بر دختر چنانکه پدر بر مادر مقدم است و اشتراک دختر و مادر مخصوص بالتقدیم پسر بر هر دو و محتمل است اشتراک ایشان
در مادینه بودن که موجب تأخر مرتبه است و تساوی ایشان در مرتبه نسبت بکسی که برای او انفاق میشود و صاحب مسالک
گفته است که در این باب دلیل روشنی نیست و کم کسی است از اصحاب که متعرض این مسئله شده و گفته است که وجه
برابر بودن پسر و دختر و مادر است با فرزند مطلقا و در تحریر باین قطع کرده و در قواعد تردد نموده و اگر کسانی که برایشان
انفاق میشود بشرط پریشانی ایشان و توانگری او و نبودن نزدیکتر از او متعدد باشند نفقه دادن همه ایشان
بر او واجب باشد اگر مال و کسبش آنرا وفا کند و اگر نه نفقه دادن نزدیکتر و بعد از آن نزدیکتر به ترتیب متعین
شود خواه از اصول باشند و خواه از فروع و خواه مختلف باشند و فرقی نیست در هر مرتبه در میان نرینه و مادینه
پس اگر پدر یا مادر مادر اجتماع کنند برابر باشند و همچنین فرزندان متعدد و اگر دو عمود اجتماع کنند در هر دو
طرف عمود اعتبار شود پس با مساوات در درجه شریک باشند و با اختلاف آن نزدیکتر اختصاص بهم رساند پس فرزندان

خواه پسران باشند و خواه دختران و خواه مختلف باشند که بعضی پسر باشند و بعضی دختر با پدر و مادر شرکت کنند
و همچنین فرزندان فرزندان با اجداد و جدات پدری یا مادری یا پدری و مادری و اگر سهم هر یک حاجتش را کفایت
نکند و باو نفع نرساند چنانچه نفعی که معتد به باشد ببخش کردن ایشان آنرا و همچنین باز عدد نداد در میان ایشان
در آن دو وجه است و اگر بنفع نصیب بعضی از ایشان اعتداد شود بجهت کوچکی مثلا نه باقی ماندگان قرعه زده شود در باب
کسی که غیر منتفع است بالقدر شی و اگر هر یک بنصیب خود اختصاص یابد محتمل است که آنکه بنصیبش انتفاع
حاصل میشود اختصاص بهم رساند و ترجیح دادن محتاج تر بجهت کوچکی یا بیماری یا بد و قرعه دو وجه است و اگر
نزدیکتر پریشان باشد وجوب بدورتر تعلق گیرد و انفاق کند و بعد از آن نزدیک تر توانگر شود دورتر با آنچه انفاق
کرده بر او رجوع نمیکند و هرگاه در باب نفقه واجبه مدافعه کند و تقصیر نماید حاکم شرع او را اجبار کند پس اگر با اجبار از دفع امتناع
کند حاکم مخیر است در میان حبس و تادیب او تا بجود خود انفاق کند و آنکه از مال او بمقدار نفقه را دفع کند اگر او را
مال ظاهری باشد و اگر او را امتعه یا زمین و آب و درختی باشد حاکم را فروختن آن جائز است در جائی که انفاق
از مالش بر آن توقف داشته باشد و در این در میان نفقه زن و خویشان فرقی نیست و در حکم حاضر صاحب امتناع
انفاق کند که غایب و پنهان باشد و گفته اند که اولی آنست که کسی را که برای او انفاق میشود اذن در قرض خواستن
و انفاق دهد و بعد بر او رجوع کند و اگر با امتناع نفقه دهنده یا غیبت او بی وصول بسوی حاکم شرع قادر نباشد
در جواز مستقل بودن کسی که برای او انفاق میشود بقرض خواستن برای او و فروختن از مالش دو وجه است و جواز دور نباشد
زیرا که آن از انواع تقاص است در جائی که قرض خویشان در آن توقف و اگر فرض زن مطلقا واقع شود **فصل چهارم**
در نفقه مملوک و واجب است بر انسان نفقه آنچه مالک باشد از حیوان یعنی چیزی که زنده است خواه انسان باشد
و خواه چهارپایان بی آنکه فرقی باشد در میان کوچک و بزرگ و تندرست و بیمار و ناقص چون کور و زمین گیر و کور شده
و عزیز و غیر آن و نیز در میان صاحب کسب و غیر آن لیکن اما در باب صاحب کسب مخیر است در میان آنکه از مال خود برای او
انفاق کند و کسب بنده را از او گیرد یا نفقه او را از آن کسب قرار دهد پس اگر بنفقه اش وفا نکند باقی مانده بر آقا واجب است
و اگر در میان جمله مشترک باشد نفقه بر ایشان بنسبت حصه ها تقسیم شود و نفقه مملوک را حسب شرع تقدیر و اندازه نیست
بلکه واجب قدر کفایت است و آیا معتبر در کفایت مثل او است در غالب یا کفایت خود در آن دو وجه است
و بعید آنها دوم است پس رغبت و بی رغبتی و بسیار خوردن و کم خوردن او مراعات میشود که اگر خوردنش از متعارف
امثالش زیاده باشد بحیثیتی که کمتر از آن در قوتش تاثیر کند تاثیری ظاهر و هویدا زیاده واجب است و اما جنس و کیفیت

پس غالب عرفی که بندگان امثال آقا در آن شهر از آن خوراک میشوند اعتبار میشود و همچنین نان خورش غالب و
پوشش غالب بمراعات حال آقا و اد در باب توانگری و پریشانی و مانند آن در این باب مدخلیتی هست و اگر آقا چنان
باشد که در نان خورش و پوشش تنعم کند و مبالغه و نعمت کند زاید مستحب است که مثل آنرا بمملوک دهد بجهت روایت
و اگر آقا چنان باشد که از روی بخل یا ریاضت پست تر از معتاد غالب را بخورد یا بپوشد ظاهر آنست که رعایت غالب
را واجب باشد و مستحب است که بنده خود را با خود بر سر خوان نشاند و او را بخوراند خصوصا هرگاه آن بنده کسی
باشد که طعامش را اصلاح میکند و مباشر و اگر چنین نکند سزاوار است که چیزی از آن باو عطا کند و اگر چه یک لقمه
باشد چه روایت شده که حضرت پیغمبر (ص) فرموده که چون یکی از شما خدمتکارش طعامش را نزد او آورد و حال آنکه گرما
و کار آنرا از او کفایت کرده باید که او را بنشاند و با او بخورد و اگر نه اکله از طعام را باو دهد و در روایت دیگر چنین آن
که فلیروغ له اللقمة و اللقمتین و اکله بضم همزه و سکون کاف یک لقمه است و ترویغها بغین معجمه راء و واو و غین باشد بدوا و
لقمه آنرا روغن کرده هرگاه از روی چربی آنرا سیراب نماید حاصل آنکه باید که آن لقمه را خوب ترویغ کند و بسا است که بعضی
از ایشان چون تعجب یکی از این دو امر نموده اند به جهت تخییر یا نه بودن نشاندن با استحباب در آنچه طعام را معالجه
کرده تا کیدش بیشتر است و رعایت آن در حق حاضران اولی است و بعضی از اصحاب گفته اند و باید که آنچه باو میدهد
از لقمه بزرگ باشد که رفتن جوع را سد کند و بگیرد نه لقمه کوچکی که خواهش را بهیجان آورد و حرص و شهوت بر خوردن را روا
نکند و نفقه حیوان امتناع است نه تملیک پس بگذشتن زمان ساقط میشود و هر چند که کار حرامی کرده و او را بفروشد
که آنچه را که باو داده بدل کند و هرگاه آقا از انفاق با وجود قدرت امتناع کند حاکم شرع او را بانفاق یا فروختن
جبر کند و با تعذر فروختن حاکم او را بانفاق بخصوص جبر کند اگر صاحب تبرعی یافت نشود و از زکوة و مانند آن
بر آن انفاق نشود و در این حکم درمیان بنده خالص و مدبر و مکاتب مشروط و ام ولد فرقی نیست لکن ام ولد بخصوص آقا یا انفاق و یا و
جبر میشود و اگر بانفاق یا او قادر نباشد و از وجهی دیگر نفقه از برایش موجود نشود آیا بفروختنش جبر میشود شهید آن
قطع کرده و شیخ زین الدین در مسالک از آن تقویت داده و عدم آن محتمل است بجهت عموم نهی از فروختن ام ولد مخارجه
باشد مملوک جایز است و آن در اصل لغت بمعنی قرض زدن یا نگشتن است که یکی آنچه را که خواهد از انگشتانش بیرون
آورد و دیگری مثل آنرا و مراد از آن زدن و قرار دادن خراج معلومی است به بنده که در هر روز یا هر مدتی آنرا ادا کند
از آنچه آنرا کسب میکند و آنچه زیاد آید از برای او باشد و مجوز آن چند روایت وارد شده از جمله آنها صحیحه عمر بن
یزید است و آن دلالت دارد بر اینکه بنده کامل ضریبه و ملکش برقرار است و املاک میشود و بنده را جبر کردن آقا

بر آن روایت و آیا آقا را جبر کردن بنده بر این امر جائز است بعضی گفته اند نه و در مسالک این را تصحیح کرده زیرا که
آقا خدمت نمودن بنده را اگر معتادات مالک باشد نه تحصیل آن قدر را که بکسب از او مطلوب است و در تحریر جواز
اجبارش را بر آن اختیار کرده هرگاه از بذل وسع و طاقت تجاوز نکند پس اگر از ضریبه تعدد کفایتش زیاد آید
او را بر آن بگذارد و اگر نه بر آقا لازم باشد که نفقه را اتمام کرده اند و اگر بیشتر از آنچه لائق بحالش باشد بر او قرار دهد
حاکم شرع آقا را از آن منع کند و آقا را روا نباشد که بنده خود را تکلیف کند مگر چیزی که بنده طاقت آن دارد و از برای
مثلش معتادات و اعمال شاقه و کارهای رنج آورنده را باو تکلیف نمیکند مکروه و بعضی از اوقات که از برای آنها
معتادات و بعضی از اصحاب گفته اند که هرگاه در روز کار کند در شب او را آسایش دهد و بعکس و در ایام تابستان
در وقت قیلوله و خواب چاشتگاه او را آسایش دهد و در همه اینها عادت غالب رعایت شود و واجب است قیام کردن
بآنچه چهارپایان مملوک بآن احتیاج دارند از آب و علف دادن یا رها کردن آنها تا چرا کنند و مرعی آب شوند و دفع کردن
گرما و سرما از آنها بجهت متعارف و این در هر حیوان محترمی جاری است پس اگر از این امتناع کند حاکم شرع او را
بر این امر یا فروختن آنها یا سر بریدن آنها جبر کند اگر از آنها باشد که بجهت گوشت یا پوست سر بریدن قصد شوند
و اگر سر بریدن بآنها منتفع نشود جبر شود بانفاق یا فروختن با امکان آنها یا بر آنچه از آنها ممکن باشد که بعض مخصوص
ممکن باشد و اگر نکند حاکم شرع نائب شود از او با آنچه آنرا می بیند و صلاح میداند و حال آنرا اقتضا میکند و اگر
آنها را بچه باشد از شیر آنها بر آن توفیر کند تا آنقدر بدهد که بچه را بس باشد مگر آنکه کفایتش بغیر شیر حاصل شود
و جائز نیست تکلیف حیوان و رنج نهادن بر آن بالاتر از توانائی که دارد چون گران کردن بار و همیشه داشتن رفتن و
بیرون نگذاشتن که دائم آنرا برانند و جائز نیست دوشیدن هرگاه بچهار پا ضرر رساند بجهت کمی علف و هر چند که بچه
آنرا ضرر برساند و مکروه است ترک دوشیدن هرگاه در آن مضرتی نباشد و وجوبش محتمل است و مستحب است که در دوشیدن
استقصا نکند و همه را ندوشد و مستحب است که دوشنده ناخنهای خود را بگیرد و از برای مکس عسل چیزی از عسل
در کندو باقی گذاشته میشود و اگر بآن محتاج باشد چون وقت زمستان واجب است و بعضی از اصحاب گفته اند که جائز نیست
غصب کردن علف بجهت باقی گذاشتن حیوان هرگاه غیر آن یافت نشود و مالک آنرا بعوض ندهد چنانکه غصب کردن آن
همچنین بجهت حفظ نفس انسان جائز است و مثل یا قیمت لازم آید و واجب است بر مالک کرم ابریشم که بکفایت آن از برگ
قیام نماید و هر چند که عزیز الوجود و کم باشد و بعضی از اصحاب گفته اند که اگر مالک از کفایت آن امتناع کند حاکم
شرع او را بر آن جبر کند پس اگر اصرار کند حاکم از مالش چیزی را بفروشد و بآن نفقه کفایت کند و جائز است

خشک کردن پیلهای آنها در آفتاب و هر چند که هلاک شوند و میرند بجهت تحصیل غرضی که مطلوب از آنها است و بعضی
از اصحاب گفته اند که آنچه حیوان در آن هست چون زمین قیام کردن بعمارت و آباد کردن آن واجب نیست و نه زراعت
زمین لکن مکروه است واگذاشتن آن هرگاه
بخرابی رسد و نه وجوب آب دادن زرع
و درخت و کشت کردن آن با ممکن
و وصلات و اشباه آنها

صورت خط مرحوما علم وجوب آیت دام ظله العالی

فرغ من تسوید هذه الترجمة لکتابة هذا الاعلام فی ترجمة کتاب الاحکام مرحوما البرهان فی مجمع الآثار والمتمسک بولاء اهل البیت صلوات الله
علیهم الملک العلی ابن ... رسول الله ... الحاج محمد حسن محمد علی بن ... فی شهر جمادی الثانی من شهور
سنة اربعین و مأتین بعد الالف من هجرة
علیه وعلی آله الف الف صلوة
و سلام

این مجلد کتاب مستطاب که ترجمه نصف آخر کتاب کفایة الاحکام است جناب فضایل مآب علامی آخوند ملا محمد علی

ترجمه آن پرداخته و بهدیة الانام مسمی ساخته مشتمل است بر چند کتاب که در جدول مرقوم است

کتاب طلاق	کتاب خلع و مبارات	کتاب ظهار
کتاب ایلاء	کتاب لعان	کتاب عتق
کتاب تدبیر و مکاتبه و استیلاد	کتاب ایمان و نذور	کتاب اقرار
کتاب جعاله	کتاب لقطه	کتاب احیای موات
کتاب صید و ذباحه	کتاب اطعمه و اشربه	کتاب غصب
کتاب قضا	کتاب شهادات	کتاب مواریث

بسم الله الرحمن الرحیم وبه نستعین

کتاب طلاق وطلاق چون تطلیق بمعنی طلاق دادن باشد ونیز بمعنی رها شدن زن از مرد بطریق مخصوص وشوهر که زن را طلاق میدهد مطلق است وزن مطلقه وگاهی وکیل شوهر را که صیغهٔ طلاق را جاری میکند مطلق میگویند ونظر درین سه طرف است **طرف اوّل** مطلق ودر او سه امر شرط است **اوّل** اصحاب اتفاق کرده اند بر بطلان طلاق کسی که بی تمیز باشد از کودکان وکسی که بده سال نرسیده باشد ودر طلاق کودک ممیزی که بده سال رسیده باشد اختلاف کرده اند پس شیخ در نهایه گفته که طلاقش صحیح است وابن براج وابن حمزه او را پیروی کرده اند وابن ادریس گفته که طلاق کودک صحیح نیست تا آنکه بالغ شود وآن اختیار ابو الصلاح وسلار وجمهور متاخرین است واز علی بن بابویه منقول است که در رسالهٔ اش گفته که پسر نوجوان هرگاه موافق سنت طلاق دهد طلاقش جائز است وشاید که اوّل اقرب باشد بجهت رسالهٔ ابن ابی عمیر که بعموم موثقهٔ ابن بکیر ودو روایت سماعه معتضد است وروایت ابو الصباح وابو بصیر حمل میشود بغیر ممیز وکسی که بده سال نرسیده باشد بجهت جمع میان ادله وطلاق از جانب صغیر جائز نیست وجائز نیست طلاق دیوانهٔ مطبق که همیشه اوقات دیوانه است وصاحب ادوار که دیوانه دوری است طلاقش در زمان بهوش آمدنش صحیح است وطلاق ولی از جانب او صحیح نیست واگر ولی از دیوانهٔ مطبق طلاق دهد صحیح نباشد مگر آنکه دیوانه در حال فساد عقل بالغ شود با مراعات غبطه وصرفه بنا بر قول اشهر واقوی بجهت صحیحهٔ ابو خالد القماط ودو روایت دیگر از او ودو روایت شهاب بن عبد ربه وشیخ در خلاف بسوی منع رفته وباجماع فرقه حجت آورده واستدلال کرده وابن ادریس این را اختیار نموده بجهت استناد بوجه ضعیف وشیخ فخر الدین اجماع را بر اوّل نقل کرده وقید کرده باینکه فاسد العقل بالغ شود بنا بر قول با خصاص ولایت پدر وجدّ است بر دیوانه بواسطهٔ آن وبنا بر قول دیگر حکم صحیح است مطلقا اگر او را هیچ ولی نباشد سلطان که

امام مراد است یا نایب او از جانب او طلاق میگوید وطلاق شخص مست درست نیست یعنی کسی که بخوردن چیز مست کننده بجائی برسد که قصدش برداشته شود وبعضی در تعریفش گفته اند که مست کسی است که کلام منظومش شوریده وراز پوشیده اش آشکار باشد ونه آنکس که عقلش بواسطهٔ بیهوشی یا آشامیدن چیز خواب آورنده زائل وبرطرف شده باشد بجهت عدم قصد وولی از جانب ایشان طلاق نمیدهد بجهت عدم اذن شرعی **دویم** در صحت طلاق اختیار شرط است پس طلاق مکره که مجبور بر آن داشته شده باشد بلا خلاف درست نیست واخبار بر آن دلالت میکند وهم چنین است حکم در سائر تصرفاتی که بر آنها اکراه وجبر شده باشد مگر هرگاه اکراه بحق باشد که آن درست است چون اکراه کافر حربی بر اسلام آوردن وهمچنین مرتد که از دین برگشته باشد واکراه متحقق میشود بترسانیدنش بآنچه مجبور زیان داشته باشد بجهت خود مجبور یا کسی که جاری مجرای او باشد با قدرت آنکه بترساننده بآنچه بآن ترسانیده وحصول علم یا مظنه باینکه با او میکند اگر آنچه او را بآن امر میکند بجا نکند خواه آنچه بآن ترسانیده شده کشتن باشد وخواه بریدن وخواه زخم ودلیل کردن وخواه زدن وخواه دشنام دادن وخواه گرفتن مال وغیر کشتن یا بریدن باختلاف طبقات مردمان وحالهای ایشان مختلف میشود چه گاهست که چیز اندک در کسی تاثیر میکند که بسیار در غیر او تاثیر نمیکند وگاهی گرفتن مال کمی از بعضی از ایشان تاثیر میکند وگرفتن چندین برابر آن مال در غیر او تاثیر نمیکند واز جملهٔ فقها کسی است که گرفتن مال را از قبیل کشتن قرار داده وکم وبسیار از آن را مثبت اکراه وجبر کردانیده واوّل اقوی است وضابطه در این باب حصول ضرر است عرفا بوقوع آنچه بآن ترسانیده شده واگر شوهر را مخیر کند در میان طلاق ودادن مالی بدون استحقاق همان اکراه است بخلاف آنچه اکراه او را مخیر کرده اند در میان طلاق وفعلی که فرماینده آن را استحقاق دارد از مال یا غیر آن واکراه دفع طلاق را منع میکند هرگاه چیزی ظاهر شود که بر اختیار دلالت کند پس اگر او را بر یک طلاق اکراه کند واو سه طلاق دهد بعضی گفته اند که همه واقع میشود بجهت اشعار آن برغبت وفراخی سینه اش واحتمال دارد که بصیغهٔ اوّل باکراه حکم شود ومابعد آن واقع باشد واگر سه طلاق را بیک صیغه واقع سازد پس اگر چنان باشد که عدم صحت آنچه را که بر یک صیغه زیاد باشد بواسطهٔ آن اعتقاد داشته باشد چنان است که اگر یک صیغهٔ مخصوص واقع ساخته وما کرو وقوع سه طلاق را بآن لفظ اعتقاد داشته باشد دلالت بر اختیار کند واگر او را اکراه کند بسه طلاق واو یک طلاق بگوید بعضی گفته اند که واقع میشود بجهت مغایرت واقوی عدم وقوع است بنا بر اکراه آن یعنی از آنچه که او را بر آن اکراه کرده وهمچنین اگر او را اکراه کند بر طلاق دو زن واو یک زن را طلاق دهد بعضی گفته اند که

واقع میشود و اقوی عدم وقوع است و اگر او را اکراه کنند بر طلاق دادن یکی از دو زن و او دو زن را طلاق دهد بعضی
گفته اند که طلاق هر دو واقع میشود و بعضی گفته اند که واقع میشود اگر طلاق بیک لفظ واقع شده باشد بخلاف
آنچه اگر مرتب باشد که غیر آنچه بر آن اکراه شده مخصوص واقع میشود و اگر بر طلاق یکی از دو زنش اکراه شود نه بر وجه
تعیین و او یکی معینه را طلاق دهد بعضی گفته اند که واقع میشود و اقوی عدم وقوع است و اگر بر صیغه معینه
اکراه شود و او غیر آن را ایجاد کند ظاهر وقوع است و اگر کسی که اکراه شده واقع ساختن طلاق را قصد کند در وقوع
آن دو وجه است و اگر بطلاق تلفظ کند و بعد از آن بگوید که مکره و مجبور بودم و زن آن را انکار کند پس اگر در آنجا
قرینه باشد که بر صدقش دلالت کند باینکه در دست صاحب غلبه باشد یا محبوس باشد قولش قبول شود با سوگندش
و الا فلا و اگر در حال بیماری طلاق دهد و بعد از آن ادعا کند که بیهوش یا شوریده عقل بوده بعضی گفته اند که
قولش قبول نشود مگر بشاهد عدل و بعضی گفته اند که این نیست مگر هرگاه مطابق ظاهر باشد اما اگر از حال او پی
نبرد بلکه ظاهر شود چون عدم انتظام کلام و اضطراب احوال و بعد از آن فساد عقل را ادعا کند اظهر قبول
قول او است چنانکه در دعوی اکراه است سیم قصد و انضمام آن بلفظ صحیح شرط است بسبب نص و آن اجماع
منعقد شده است و قصد لفظ و معنی معتبر است پس طلاق صاحب سهو و فراموشی صحیح نیست و همچنین آنکه در خواب
و غلط کننده و کسی که هذیان میگوید و خشمناکی که قصدش برداشته شده باشد و همچنین شخص عجمی زبانی که صیغه
باو تلقین و تفهیم شده و معنی آن را نفهمد و اگر فراموش کند که او را زنی هست و بگوید که زنان من رها و یله اند
یا زنان من رها است و بعد از آن بیادش آید واقع نشود بسبب عدم قصد و اگر ایقاع کند و طلاق دهد و بگوید
که طلاق را قصد نکردم آنچه جماعتی از اصحاب ذکر کرده اند آنست که در ظاهر از او قبول میشود و در باطن بنیتش
حواله داده میشود و هر چند که تفسیر بیانش بتأخیر افتد مادام که زن از عده بیرون نرفته باشد زیرا که آن اخبار است
از نیتش و اطلاع بر آن ممکن نیست مگر از جانب او و اطلاق کلام ایشان شامل است آنچه را که هرگاه مجرد و برهنه
باشد از قرینه که دلالت دارد بر عدم قصد یا نباشد و آنچه را اگر زن در عده رجعی یا بائن باشد و آنچه را که اگر زن
با مرد بر آن مصادقه کند یا نکند و بعضی از اصحاب آن را بوجه اطلاقش مشکل شمرده اند بنابر اینکه ظاهر از حال
عاقل مختار قصد بسوی فعل است پس جز وادنش بخلاف آن با ظاهر منافات دارد و اگر بترجیح اصل نظر شود مثل
آن در بیع و غیر آن از عقود لازم آید و بآن قائل نشده اند بلکه در آنجا بر عدم قبول اتفاق کرده اند و اختصاص طلاق
باین حکم مشکل است بلکه امر در آن بحث تر است بسبب قول پیغمبر که سه چیز است که جد و حقیقت آنها جد است

وشوخی آنها نیز جد است نکاح و طلاق و رجوع و بسبب آنکه حق غیر بآن تعلق دارد پس در حق او قبول نمیشود و این
استشکال در جای خود است و بسا است که بعضی از ایشان آن را بوقوعش در عده رجعی تخصیص داده اند و حکم
در آن صحیح است لیکن بقول مطلق او در آن هنگام از آن حیثیت است که آن رجوع است نه از این حیثیت که در قصد رجوع
بسوی او رجوع میشود و بعضی از اصحاب عدم قبول را تقویت داده اند مگر با قیام قرینه بر راستی شوهر یا بودن
زن در عده رجعی پس آن بمنزله رجوع قرار داده میشود و آری اگر زن او را در این امر تصدیق کند قبول دور نباشد
زیرا که حق منحصر است در ایشان و آن نخبر است و جائز است وکالت در طلاق از برای غائب بالاتفاق و از برای حاضر
بنابر اشهر و اصح بسبب صحیحه سعید اعرج و غیر آن و شیخ و پیروانش بسوی منع رفته اند بسبب استناد بروایت زراره
که بر عدم جواز وکالت در طلاق دلالت دارد بجهت حمل کردن آن بر حاضر بجهت جمع میانه روایات و این روایت سندش
ضعیف است پس با صحیح معارضه نمیکند با امکان تأویل در این روایت و بنابر قول شیخ غیبت بمفارقت
از مجلس طلاق متحقق میشود و هر چند که شوهر در همان شهر باشد و اگر شوهر زن را در طلاق خودش وکیل کند
در صحت آن دو قول است و اولی از هر دو جانب صحت است طرف دویم در مطلقه و در او چهار امر
شرط است اول خلافی نیست در میانه اصحاب در اینکه زوجیت و دوام در مطلقه شرط است زیرا که طلاق
حکمی است شرعی پس واجب است اقتصار کردن بر چیزی که حکم در آن از شرع ثابت میشود پس اگر موطوءه بملک
که بواسطه ملک با او مجامعت شده یا بیگانه را طلاق دهد خواه آنکه طلاق کند و خواه بر تزویج معلق سازد
از برایش حکمی نباشد و همچنین اگر متمتع بها را طلاق دهد و بعضی از سنیان در آن مخالفت کرده اند در وقوع
طلاق را بر بیگانه تجویز کرده اند مطلقا و بعضی از ایشان وقوع طلاق را بر او بتعلیق تجویز کرده اند مطلقا و بعضی از ایشان
وقوع طلاق را بر او تجویز کرده اند بشرط تنجیز و بجنس بعضی حساب کردن آن از طلاقهای سه گانه که باعث حرمت
میشود و صحیحه محمد بن قیس و صحیحه حلبی و روایت حمزة بن حمران و روایت عبدالله بن سلیمان و روایت سماعه
و غیر اینها آن را دفع میکند دویم طهارت و پاک بودن از حیض و نفاس و علمای ما بر حرمت طلاق حائض و نفساء
اتفاق کرده اند و اگر واقع شود باطل است نزد ما خلافی در آن در میان علمای ما و اخبار بسیاری بر آن دلالت
میکند و از این امر چند موضع استثنا شده از جمله آنها هرگاه شوهر غائب باشد و جواز طلاق در این هنگام
در میانه اصحاب فی الجمله اتفاقی است و جز این نیست که خلاف در آنست که جواز معلق بغیبت است یا اعتبار
امری دیگر باید پس شیخ مفید و ابن ابی عقیل و علی بن بابویه و ابو الصلاح و غیر ایشان بسوی جواز طلاق غائب

رفته‌اند بدون انتظار هرگاه زن بحیثیتی باشد که شوهر را استعلام و دانستن حالش ممکن نباشد و ابن
ابی عقیل نیز اخبار را بآن ادعا کرده و صدوق گفته است که اقتضای آن پنج ماهست یا شش ماه و میانه
آن سه ماهست و کمتر آن یکماه و شیخ در نهایه و جماعتی بسوی اعتبار ماه رفته‌اند و ابن جنید و علامه
در مختلف بسوی اعتبار سه ماه رفته‌اند و در استبصار گذشتن زمانی را اعتبار کرده که انتقال زن را از
طهری که در آن با او مجامعت کرده بسوی طهری دیگر بداند یا مظنه داشته باشد بحسب حالش و گفته که بمدتی
غیر از این مقید نمیشود و محقق و بیشتر متأخرین بسوی این رفته‌اند و اقوی در نزد من قول اول است بجهت صحیحه
محمد بن مسلم و صحیحه زراره و غیر اینها از حضرت باقر ع و صادق ع و صحیحه اسمعیل جعفی از حضرت باقر ع و حسنه
جمیل و صحیحه او و موثقه اش و صحیحه حماد بن عثمان که در رضاع المنقولات است و صحیحه محمد بن مسلم و حسنه حلبی
و آنچه بر اعتبار ماه دلالت میکند چون موثقه اسحق بن عمار و اعتبار سه ماه چون صحیحه جمیل بن دراج و موثقه
اسحق بن عمار که با قول صدوق موافقند اوّل محمول بر استحباب است بجهت جمع میان ادله و این جمع اقرب است
از آنچه در اینجا در وجه جمع گفته شده و اگر بعد از غیبت طلاق دهد مطلقا بنا بر مختار یا بعد از مدت معتبره بنا
بر چند قول دیگر و حائض بودن زن در وقت طلاق اتفاق افتاده باشد صحیح است بجهت عموم روایات بخصوص روایت
ابو بصیر و همچنین اگر بعد از آن در طهر مواقعه بودنش ظاهر شود و گاهست که بعضی در اینجا بعدم وقوع طلاق
قائل شده الله بجهت استناد بتعلیل ضعیفی و اگر پیش از گذشتن مدت معتبره بنا بر قول باعتبار آن او را طلاق
دهد و بعد از طلاق وقوع آن در طهری که در آن با او نزدیکی نکرده ظاهر شود در صحتش بنا بر قول باعتبار مدت
دو وجه است و اگر بعد از شرط معتبر او را طلاق دهد لیکن خبر دهنده که شرعا اعتماد بر او جایز باشد اتفاق
افتد پیش از طلاق خبر دهد باینکه آن زن حالش متغیر است بسبب تغیر عادتش در صحت طلاق دو وجه است و عموم اخبار
صحت را اقتضا میکند و اگر بیرون شوهر در طهری دیگر باشد غیر از طهری که در آن مجامعت شده طلاقش
بدون انتظار صحیح است و اگرچه در حیض اتفاق افتاده باشد و شیخ و جماعتی از اصحاب این را ذکر کرده‌اند و آن
متجه است بنا بر آنچه ما آنرا اختیار میکنیم بجهت عموم ادله جواز طلاق در حال غیبت و بعضی از کسانی که مدت را
اعتبار کرده‌اند اطلاق حکم بآن را مشکل شمرده نظر باینکه آنچه متضمن بطلان طلاق حائض است این صورت را
شامل باشد و صحت طلاق او را بدون انتظار نیکو شمرده هرگاه وقوع طلاق در طهر اتفاق افتد و علم هرگاه بحیثیتی
باشد که او را وصول بزن نیز ممکن نباشد تا حیضش بداند چون محبوس معتبر در صحت طلاقش گذشتن یکماهست

بجهت صحیحه عبدالرحمن بن حجاج و شیخ در نهایه و جماعتی بمضمون آن فتوی داده‌اند و ابن ادریس آنرا انکار کرده
در حالی که مدعی نفی خلاف است در آنچه آنرا ادعا دارد و وجه اول است بجهت صحت روایت و اشتهار و عمل کردن
بآن در میانه اصحاب و از جمله مواضعی که استثنا شده از حکم ببطلان طلاق در حال حیض زنیست که با او دخول نشده
باشد و زن آبستن بنا بر قول باینکه او حائض میشود بجهت صحیحه اسمعیل بن جابر جعفی از حضرت باقر ع که فرمود
پنج زنند که بهر حالی طلاق داده میشوند زنی که حملش ظاهر و هویدا است و آنکه شوهرش با او دخول نکرده
و آنکه شوهرش از او پنهان است و آنکه حائض نشده و آنکه از حیض نشسته و حیض نمی بیند و در معنی آن
حسنه حلبی و صحیحه جمیل و موثقه و حسنه او و صحیحه حماد بن عثمان که در رضاع مذکور است سیم آنکه طلاق
در طهری باشد که شوهر در آن با زن مجامعت نکرده باشد بجهت اجماع و اخبار مستفیضه و اعتبار آن در صغیره
و یائسه و حامله ساقط میشود بجهت صحیحه اسمعیل جعفی و غیر آن و شیخ در نهایه ذکر کرده است که مراد از صغیره
کسی است که سالش از نه سال کمتر باشد و بآن نرسیده باشد و گفته است که هرگاه او را نه سال و بالاتر باشد
و هنوز حائض نشده باشد و طلاقش اراده شود باید که سه ماه او را صبر کند و بعد از آن او را طلاق دهد و در این
تخصیص نظر است و مذکور در روایات کسی است که حائض نشده باشد و ممکنست که مراد کسی باشد که مثل
او بحسب عادت حائض نشده و هرچند که سالش از نه زیاد باشد و اما مسترابه و آن در اصطلاح ایشان کسی است
که در سن کسی باشد که حیض می بیند و حیض نبیند خواه بجهت عارضی باشد از ناخوشی و بیماری و خواه بجهت شیر
دادن یا در اصل خلقت و آفرینش چنین باشد در صحت طلاقش گذشتن سه ماه از هنگام مجامعت شرط است
که اگر پیش از آن او را طلاق دهد صحیح نیست و ظاهر آنست که این موضع وفاق است و مرسله داود بن ابی یزید
عطار بر آن دلالت میکند و کسی که حیض را به مدتی که از سه ماه زیاد باشد عادت دارد بمسترابه ملحق نمیشود
بلکه او از اقسام صاحبان حیض است پس استبرای او بیک حیض واجب باشد و هرچند که بیشتر از این توقف
داشته باشد چنانکه بعضی از اصحاب ما آن تصریح کرده‌اند چهارم تعیین مطلقه بحسب لفظ چون قولش
فلانه طالق یا بلفظی که او را از غیرش جدا کند یا باشاره بسوی او که اشتراک را بر دارد یا بذکر کنیه یا صفتی که او را
زنی غیر از او نباشد یا بجهت نیت در نزد جماعتی از اصحاب و جماعه دیگر از ایشان بسوی عدم اشتراط آن رفته‌اند
و این مسئله در نزد من محل اشکال است و در جائی که یکی از زنان معینه را قصد کند و در ظاهر تعیین نکند بیان کردن لازم
شود و اگر بنا چار اند کناه کرده و فرق میان باین و رجعی محتمل است و اگر لفظ را رها کند و هیچیک را نیت

نکند و بحث آن قائل باشیم آیا مطلقه بقرعه استخراج میشود یا بتعیین شوهر رجوع میشود در آن دو قول است
و بنا بر دویم در وقوع آن از وقت تلفظ بطلاق یا از هنگام تعیین دو وجه است و شیخ در مبسوط اول آنها را
اختیار کرده و علامه دویم آنها را در قواعد و تحریر و از این خلاف ظاهر میشود با اینکه تعیین کردن بیان موقع است
یا ایقاع یا اینکه رها کردن لفظ مبهم ایقاع طلاق است یا التزام طلاقی در ذمه و بنا بر قول دویم حکم بر تحریم هر دو
بر او پیش از تعیین مشکل میشود با اتفاق بر آن و عده بنا بر دو قول متفرع میشود پس بنا بر اول عده از هنگام
لفظ اعتبار میشود و بنا بر دویم از هنگام تعیین و در این مسئله بجهای طول لا یبعث کر و قول بعدم اشتراط تعیین
متفرع است **طرف سیم** در صیغه و صیغه که از شارع متلقی و فرا گرفته شده از برای باطل کردن قید
نکاح طالق است یعنی یله و رها چنانکه در حسنه محمد بن مسلم است و بر نقل در جامع خویش آن را از محمد بن
مسلم با تفاوتی در متن نقل کرده و چنانکه در حسنه حلبی است و اگر بگوید انت الطلاق او طلاق او من المطلقات
یعنی تو رها شدن یا رها شدنی یا از جمله رها شدگانی هیچ نباشد و اگر چه با آن طلاق را نیت کرده باشد بجهت
حصری که از این دو روایت مفهوم میشود و همچنین انت مطلقه یعنی تو رها شده بهمین جهت و شیخ گفته که
اقوی آنست که واقع میشود هرگاه طلاق را قصد کند و اگر بگوید که طلقت فلانه یعنی فلانه زن را طلاق دادم شیخ گفته
که واقع نمیشود و محقق آن را مشکل شمرده و اگر در جواب قول کسی که میگوید هل طلقت فلانه یعنی آیا فلانه زن را
طلاق دادی بگوید که نعم یعنی آری در آن دو قول است یکی از آنها وقوع طلاق است بآن و آن اختیار جماعتی است که شیخ
در نهایه از جمله ایشان است بجهت استناد بروایت سکونی و این روایت ضعیف است و حصری که از دو روایت مفهوم
میشود آن را نفی میکند و مشهور میان متاخرین و ابن ادریس از جمله ایشان است آنست که بغیر لغت عربی واقع
نمیشود با قدرت و توانائی بر آن زیرا که عربی همانست که در قرآن وارد شده و در زبان شرع تکرار دارد و غیر
آن پس بر آن اقتصار میشود بجهت قصر از اثر حکمی که مستصحب است بر موضع یقین و جماعتی که شیخ در نهایه از جمله ایشانست
بجواز اجزاء و اکتفا کردن بآنچه دلالت کند بر قول انت طالق از لغتها رفته اند هر چند که بر لغت عربی قادر
باشد زیرا که مقصود بالذات همان معنیها است و لفظها مقصود بالعرض اند بجهت دلالت بر آنها و در روایت حفص
از پدرش از علی ع آن را تقویت میکند و شاید که این قول اجود باشد و در اجزاء بر ترجمه با عجز از لغت عربی
اشکالی نیست و با قدرت بر نطق باشاره واقع نمیشود و اگر از نطق عاجز شود اشاره کفایت کند چنانکه غیر
طلاق از آن واقع میشود و در صحت اشاره معتبر است که مفهم باشد از برای کسی که با او بسر برد و طریقش را میفهمد

اگر بوجه

اگر بوجه عموم مفهم نباشد و معتبر است که دو شاهد آن را بفهمند بجهت قیام آن بجای نطق و اگر کتابت نوشتن
عارف باشد محتمل است که نوشتن قائم مقام اشاره شود و ضمیمه اشاره بآن اعتبار شود و تقدیم نوشتن
محتمل است چنانکه ابن ادریس بسوی آن رفته و معتبر ابی نصر بر آن دلالت میکند و جماعتی از اصحاب که
صدوقین از جمله ایشانند در آن انداختن مقنعه را بر زن اعتبار کرده اند چه شوهر میباید که آن را بر او حرام
شد بجهت روایت سکونی و روایت ابو بصیر و آن احتمال دارد و از جمله ایشان کسی است که در میان اشاره و
انداختن مقنعه تخییر کرده و از جمله ایشان کسی است که در میان آنها جمع نموده و در رساله مذکورات که حق
اکتفا کردن باشاره است که فهماننده باشد و انداختن مقنعه با آنکه اینرا بفهماند از جمله آنست و ضعف سند
روایت از اصل قرار دادن آن منع میکند آری با افاده انداختن مقنعه اراده طلاق را در افراد اشاره باشد و احتمل
و روایت شاهد خواهد بود و اصحاب اتفاق کرده اند بعدم وقوع طلاق بنوشتن از برای حاضری که بر تلفظ
قادر باشد و در وقوع آن از غایب اختلاف کرده اند پس اکثر که شیخ در مبسوط و خلاف از جمله ایشانست بسوی عدم
وقوع آن رفته اند و در خلاف اجماع را ادعا دارد بجهت استصحاب حکم زوجیت تا آنکه باطل کننده آن
ثابت شود و بجهت زراره و شیخ در نهایه و پیروانش بسوی وقوع آن از غایب رفته اند بجهت صحیحه ابو حمزه ثمالی
و این اقرب است بجهت ترجیح خبر صحیح و حمل خبر دیگر بمجال حضور یا بنبودن شاهد بجهت جمع و بنا بر قول بوقوع آن
بنوشتن قصد کردن بآن بسوی طلاق و شاهد که دیدن دو شاهد معتبر است و آیا دیدن ایشان در حال نوشتن
شرط است یا دیدن ایشان نوشته را بعد از آن کفایت میکند و در هنگامی که نوشته را می بینند واقع میشود
در آن دو وجه است و اول احوط است و در غایب در میانه دوری مسافت قصر و عدم آن فرقی نیست و شمول آن
غایب از مجلس را محتمل است بجهت عموم نص و وجه اعتبار غیبت است بجهت عرف و چاره نیست از اینکه نوشته
کلام باشد که در طلاق معتبر است و طلاق بغیر لفظی که صریح باشد واقع نمیشود پس اگر بگوید که خلیه او بریه او حبلک
علی غاربک او الحقی باهلک او بائن او حرام او بته او بتله یعنی تو رها کرده و گذاشته یا بیزاری یا ریسمانت بر غاربت
تو است و غارب سر کوهان شتر است و دوش آدمی و میان کوهان و گردن شتر و بالاترین موضع پشت هر چه باشد
و در نهایه ابن اثیر مذکور است که در کنایات طلاق است که حبلک علی غاربک یعنی تو رها شده و یله شده
نیستی پس بعقد نکاح نگاه داشته نباشی یا بکسان خود ملحق شو یا جدا یا حرامی یا بریده یا جدا شده طلاق واقع نشود
خواه طلاق را قصد کرده باشد و خواه نکرده باشد و صحیحه حلبی و حسنه محمد بن مسلم متضمن نفی بعضی از این مذکورات

واگر بگوید که عدّه بدار بعضی هو و میانهٔ اصحاب آنست که طلاق با آن واقع نمی‌شود وابن جنید گفته که واقع میشود وآن
اقوی است بجهت حسنهٔ محمد بن مسلم وحسنهٔ حلبی وشیخ در تهذیب از علی بن حسن طاطری روایت کرده آنست
که گفت آنچه در باب طلاق بر آن اجماع شده آنست که بگوید تو رهائی یا عدّه بدار وذکر کرده است که محمد بن ابی
حمزه گفت که چگونه بر قول او که عدّه بدار شاهد میگیرد گفت که میگوید شاهد باشید عدّه بدار وشیخ این خبرها را
بتأویل دوری تأویل کرده بجهت جمع میانهٔ آنها و میان آنچه از حسن بن سماعه نقل کرده که گفت طلاق نیست مگر
چنانکه بکیر بن اعین روایت کرده که بزن میگوید وحال آنکه او پاک باشد بدون جماع که تو رهائی و هرچه غیر
این باشد ملغی یعنی باطل ومطروح است ووجه آنست که این خبر صلاحیت برای معارضه با آن اخبار معتبره ندارد
وگاهست که گفته میشود که ممکن است که گفته شود که حکم بوقوع طلاق بقول او که عدّه بدار با صیغهٔ طلاق وآن
کنایه است قطعا دلالت میکند بر وقوع طلاق بغیر آن از کنایاتی که معنی آنها روشن‌تر است از قول او که عدّه بدار
مثل قولش که تو مطلقه یا طلاق دادم ترا یا رها کردم ترا و وا گذاشتم ترا یا مفارقت کردم از تو وغیر اینها بلکه بعضی
گفته اند که فراق وسراح وآنچه از اینها از طلاق مشتق باشد صریح است نه کنایه بجهت ورود اینها در قرآن در حالی
که مراد از اینها طلاق است پس آنچه دلالت میکند بر وقوع طلاق بقول او که عدّه بدار دلالت میکند بر وقوع آن
باین الفاظ از باب مفهوم موافقت وکنایاتی که با قول او برابر است یا پنهان‌تر مردد باقی میماند بجهت عدم دلیل
و از جملهٔ اینها آنچه نیست که در روایت بکیر تصریح بآن شده و در این هنگام چنان باشیم که همهٔ اخبار معتبره را بکار در آورده
باشیم در حالتی که مؤید است بعموم آیات واخباری که بر طلاق دلالت دارد بدون تقیید بصیغه واز مفهوم حصر
در خبر جواب داده باینکه آنچه ما ذکر کردیم بوجه الزام در این حکم داخل است و بحمل بر تأکید و در آن اشکالست
و دفعه وقوت را ایستادن بر منصوص است و معروف از مذهب اصحاب آنست که تجرید طلاق از شرط شرطست و شرط چیزیست
که وقوع و عدم وقوع آن محتمل است چون دخول در خانه و همچنین تجرید از وصف و آن چیزیست که بحسب عادت
جائز الوقوع آن نیست چون بر آمدن آفتاب وابن ادریس اجماع را بر آن ادعا کرده و در شرایع اینرا بقول مشهوری
اسناد داده که در آن بمخالفی مطلع نشدیم و ممکن است استدلال بر آن بصحیحهٔ حلبی وصحیحهٔ ابن سنان وموثقهٔ ابی اسامه
شحام ونیز استدلال بر آن بمجرد مفهوم از حسنهٔ محمد بن مسلم واز حسنهٔ حلبی فی الجمله ممکن است وعدم اشتراط را بعضی
از متأخرات هست واگر طلقه را ابد و طلاق باسم طلاق تفسیر کند چنانکه اگر بگوید که تو طالق و رهائی سه مرتبه همهٔ آن
اتفاقا واقع نمی‌شود و اصحاب در این اختلاف کرده اند که آیا آن اصلا باطل واقع میشود یا یکی از آن واقع میشود و زیاده

لغو بیهوده میباشد اگر دو روی رفته اند بجهت استناد بروایات متعدده که متضمن آنست که سه طلاق در یک
مجلس یک طلاق است و باینکه مقتضی موجود و مانع مفقود است و در آن این بحث وارد است که متبادر از آن روایات
بودن طلاق است بالفاظ متعدده بعضی مقتضی منع میشود و سید مرتضی در یکی از دو قولش وابن ابی عقیل
وسلار وابن حمزه بسوی اول رفته اند و مستند ایشان صحیحهٔ ابو بصیر است و روایت علی بن اسمعیل و آنکه طلاق متعدد مراد
نیست و آنچه مراد است وقوع ندارد و نیز ممکن است استدلال بر آن بآنچه حفص بن بختری باسناد معتبری از حضرت صادق
روایت کرده است که فرمود بپرهیزید از زنانی که سه طلاقه شده اند زیرا که ایشان صاحبان شوهرهایند و در روایت
عمر بن حنظله واقع است که بپرهیزید از زنانی که در یک مجلس سه طلاقه شده اند زیرا که ایشان صاحبان شوهرهایند
ونزدیک باین از امیر المؤمنین مرویست و در قرب الاسناد از صفوان جمال در صحیح از حضرت صادق مرویست که مردی
بآنحضرت عرض کرد که من در یک مجلس زنم را سه مرتبه طلاق داده ام فرمود که این هیچ نیست تا آخر این حدیث و در روایت هرون
بن خارجه که در خرائج الجرائح مذکور است مؤید این است و مفهوم حسنهٔ محمد بن مسلم اینرا تقویت میکند و این مسئله
خالی از اشکالی نیست و هرچند که ترجیح از برای قول اول باشد واگر مطلق چنان باشد که سه طلاق را اعتقاد داشته باشد
باو لازم شود و در معنی سه طلاق است هر طلاقی که در نزد سنیان حکم بصحت آن شده باشد هرگاه باطل باشد چون
طلاقی که واقع است در حیض و بدون اشهاد و معلق بر شرط و بنوشتن یا نیت وغیر آن در مسالک مذکور است که ظاهر
اصحاب اتفاق بر این حکم است و باین حکم روایات بسیاری وارد شده چون روایت ابراهیم بن محمد همدانی وموثقهٔ عبد الاعلی
وموثقهٔ محمد بن مسلم و روایت علی بن ابی حمزه وموثقهٔ جمیل بن دراج وغیر اینها و بعضی گفته اند که اینها مؤید است بعمل مردمان
بر این امر از زمان ائمه علیهم السلام تا این زمانی که ما در آنیم بی آنکه منکری باشد و ممکن است استدلال بر آن بآنچه صدوق
آزاد در صحیح از علاء بن رزین روایت کرده است که حضرت باقر ع را از جمهور مردم سؤال کرد و فرمود که ایشان امروز اهل صلح اند
که کم شدهٔ ایشان بایشان رد میشود و امانت ایشان بایشان داده میشود و خونهای ایشان محفوظ میباشد و مناکحه
و موارثهٔ ایشان در این حالت جائز است واگر بگوید که تو طالقی بطلاق سنت صحیح است هرگاه زن پاک باشد واگر بگوید
بطلاق بدعت یا بحرام یا فاسد یا مانند آن بعضی گفته اند که طلاق صحیح است و زیاده لغو است و بعضی گفته اند که باطل میشود و شاید
که این اقرب باشد واگر بگوید که تو طالقی در این ساعت اگر چنان باشد که طلاق بتو واقع شود شیخ گفته است که صحیح نیست
بجهت تعلیق آن بر شرط و بعضی گفته اند که صحیح است هرگاه دعوی آنرا بداند زیرا که معلق بر شرط از حیثیت اشتمالش بر شرط
باطل نباشد بلکه از حیثیت عدم تنجیز **طرف چهارم** در شاهد گرفتن در صحت طلاق حضور دو شاهد که صیغه را

ثبوت شرط است پس اگر از شهادت مجرد باشد باطل خواهد بود و هر چند که باقی شرایط صحت متحقق شود و اصل
در آن آیه وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ و اخبار است با اتفاق اصحاب بر آن و شنیدن شاهد کفایت میکند و خواندن
ایشان بسوی شنیدن معتبر نیست بجهت حسنه صفوان بن یحیی و حسنه احمد بن محمد بن ابی نصر و روایت علی بن
احمد بن اشیم و عموم ادله و بعضی از اصحاب ذکر کرده است که جایز نیست از حضور دو شاهد که طلاق را بشنوند بجهت اینکه
که بآن شهادت بوقوعش محقق شود و این حاصل نمیشود مگر با علم بمطلقه بعینه که دو عادل بوقوع طلاقش شهادت
دهند و مجرد شنیدن دو عادل بدون علم بمطلقه و مطلق کفایت نمیکند زیرا که این شنیدن شاهد کردن نامیده
نمیشود و گفته است که از جمله کسانی که تصریح باعتبار علم شهود بمطلق کرده اند شیخ است در نهایه و کلامش را نقل کرده
در عبارت احمد بن محمد بن مطهر استدلال نموده و صحیحه ابو بصیر یعنی مرادی از حضرت باقر ع بر خلاف آنچه ذکر کرده دلالت
میکند و جایز نیست از اجماع دو شاهد در حال تلفظ بطلاق بجهت حسنه احمد بن محمد بن ابی نصر و معتبر شهادت
دو عادل است که از مطلق خارج باشند و اگر مطلق وکیل شوهر باشد اکتفا کردن بشهادتش دو قول است
و دو شاهد باید عدالت معتبر است و جماعتی که شیخ در نهایه از جمله ایشان است بسوی اکتفای بظاهر اسلام
رفته اند بنا بر اینکه اصل در مسلمان عدالت است و بجهت قول حضرت کاظم ع در حسنه بزنطی که هر که بر فطرت و
آفرینش اسلام زاده شود شهادتش ممضی باشد بعد از آنکه از او خیر و خوبی را بشناسی و قول امام رضا ع در صحیحه
عبدالله بن مغیره که هر که بر فطرت زاده شده و در نفس خود بصلاح شناخته شده شهادتش جایز است با آن موافقت
دارد و در مسالک این قول را ترجیح داده نظر بحسنه مذکوره باینکه خیر نکره است که اطلاق را افاده میکند
پس جانماز و روزه متحقق میشود و هر چند که در اعتقاد صحیح مخالفت کرده باشد و گفته است که در بعض اخبار اشتراط
عدالت و بعد از آن اکتفا بآنچه ذکر نموده تنبیه است باینکه عدالت همان اسلام است و بعضی از اصحاب نظر
در آن وارد آورده نظر باینکه متبادر از قول ما که از این مرد خوبی شناخته شده آنست که خوبی مخصوص از او شناخته
شده باشد و همچنین متبادر از قول ما که صلاح از او شناخته شده معروف بودن او است باین وصف که بآن
ممتاز باشد پس در این دو روایت دلالتی هست بر تحقق عدالتی که در شهادت معتبر است باینکه خیر و صلاح از حال شخص
ظاهر شود که از اعظم آن بر عهده رفتن از ایمان است و تأمل را در این مقام مجالی هست بهر وضع که باشد شکی
در این نیست که هر گاه از خیر و صلاح شخص را بشناسد و از او فسقی ظاهر نشده باشد مدلول این دو روایت بر او صادق
میکند با آنکه تفتیش و جستجو حاجت باشد و این دو روایت را معارض نیست با وضوح سندهایش پس رفتن

بسوی

بسوی مدلول اینها متعین است و بنابر مشهور از اعتبار عدالت معتبر ثبوت آنست بحسب ظاهر نه بحسب واقع پس
فسق شاهدها در واقع ضرر ندارد با ظهور عدالت در نزد شوهر و کسی که حکمی بر طلاق مرتب میسازد و حکم حاکم
بعدالت شرط نیست و با فسق ایشان در نفس الامر بجهت خود ایشان ضرر میرساند تا آنکه هیچ یک از ایشان را
صحیح نیست که آن زن را تزویج کند یا نه و در آن دو وجه است و اقرب آنها دویم است و اگر با ظهور عدالت ایشان شوهر فسق
ایشان را بداند در حکم بوقوع طلاق نسبت با او تا آنکه حقوق زوجیت از او ساقط میشود و خواهر آن زن را مباح
میگرداند دو وجه است و اقرب آنها در نفس عدم آنست و در مسالک مذکور است که صحت خالی از قوتی نیست
و طلاق بیک شاهد واقع نمیشود و نه بشهادت زنان تنها و نه زنانی که مردان منضم باشند بجهت حسنه مذکوره و
اگر طلاق دهد و شاهد نگیرد و بعد از آن شاهد بگیرد اول لغو و دویم صحیح باشد اگر مستجمع شرایط صحت طلاق
باشد و صحیحه احمد بن ابی نصر اطلاق دارد در اینکه زن اگر دو شاهد گرفتن عده نگه دارد و شاید که آن محمول بر مقید
باشد بجهت رعایت ادله طرف پنجم در اقسام طلاق و در آن دو فصل است فصل اول از جمله طلاق طلاق سنت است
و طلاق بدعت و اول طلاقی است که بر وجه شرعی واقع باشد و طلاق بدعت را سه قسم قرار داده اند یکی طلاق
حایض بعد از دخول با حضور شوهر یا [بیش] با غیبتش در کمتر از مدتی مشروطه بنا بر قول باعتبار آن تا آنکه زن غیر آ
باشد و همچنین نفساء و دویم طلاق در طهری که در آن طهر با او نزدیکی کرده و سیم طلاق سه گانه بطور ارسال و هم
حرام و باطل است در نزد اصحاب ما و با اینها طلاق واقع نمیشود مگر قسم آخر که بنابر قولی یک طلاق بآن واقع میشود و سه
طلاقی که مرتب باشد بدون رجوعی در میانه آنها از جمله طلاق بدعت شمرده شده و بعضی از اصحاب گفته اند که
سزاوار است که آن از اقسام طلاق باطل باشد نه بدعی زیرا که در آن دلیلی بر حرمت نیست و طلاق بدون شاهد
گرفتن و طلاق بکنایه را از جمله طلاق بدعت ذکر نکرده اند و شاید که طلاق بدعت در نزد ایشان اخص از باطل
باشد و طلاق سنت منقسم میشود بسوی باین و رجعی و باین آنچیزیست که شوهر را با آن رجوع صحیح نیست و آن
شش طلاق است طلاق زنی که شوهر با او دخول نکرده باشد و طلاق زن یائسه و کسی که بحیض دیدن نرسیده
و مختلعه و مبارات بآن معنی که بیاید مادام که در عده بخشش رجوع نکرده باشند و زنی که سه طلاقه که در میانه آنها دو رجوع
باشد و دو زن صغیره و یائسه طلاقی است که نه عدی میباید انشاء الله و طلاق رجعی آنست که شوهر را رجوع کردن
بآن زن میرسد خواه رجوع کند و خواه نکند و آن منقسم میشود بسوی طلاق عده و طلاق سنت بمعنی اخص و غیر اینها
و طلاق عده بنابر آنچه بعضی از اصحاب آن را تفسیر کرده اند آنست که باشرایط زن را طلاق دهد و بعد از آن پیش از آنکه

از عده بیرون رود باید رجوع کند و با او مجامعت کند و در طهر دیگر او را طلاق دهد که آنزن بر او حرام میشود
تا شوهری غیر از او را نکاح کند و صحیحهٔ زراره بر این کیفیت دلالت میکند و در روایت ابو بصیر و حسن محبوب ظاهر
نه دلالت باین تعبیر واقع شده لیکن بتعبیر طلاق رجعت واقع شده و از کلام بعضی از ایشان مستفاد میشود که معتبر
در طلاق عدّه طلاق دو باره است که بعد از رجوع و جماع باشد و بعضی از ایشان طلاق دو بار را اعتبار نکرده اند
و بعضی گفته اند که پیداست که از کلام شیخ در نهایه و جماعتی ظاهر میشود که طلاقی که بعد از رجوع و جماع واقع باشد
بعدیّ بودنش هر چند که بعد از آن رجوع و جماعی واقع نشود لیکن طلاق سیم بعدیّ بودنش وصف نشود مگر
هرگاه بعد از رجوع بجماع واقع شود و در بعضی از روایات دلالتی بر آنست و طلاق سنت بنابر آنچه بعضی از ایشان
آنرا تفسیر کرده اند آنست که طلاق دهد با شرائط و بعد از آن زن او را بگذارد تا از عدّه بیرون رود و دو باره با او عقد
بندد عقدی بمهر تازه و با او جماع کند و در طهر دیگر او را طلاق دهد و او را بگذارد تا از عدّه بیرون رود و بعقد
تازه و مهر تازه او را تزویج کند و با او مجامعت کند و در طهر دیگر او را طلاق دهد پس زن بر او حرام شود تا شوهری
غیر از او را نکاح کند پس معتبر در آن بیرون رفتن از عده و تزویج بعد از آنست و بعضی از ایشان در آن چیزی را
غیر از رجوع نکردن در عدّه اعتبار نکرده اند و بر آن دلالت میکند صحیحهٔ زراره و صحیحهٔ محمد بن مسلم و روایت ابو بصیر
و حسن بنابر ظاهر و روایت حسن بن زیاد و در رساله ذکر کرده که نسبت میان طلاق سنتی بمعنی اخص و رجعی از باب
در جوع عموم و خصوص من وجه است و گفته که آنچه ما ذکر کردیم همان مدلول عبارات اصحاب است و لیکن ظاهر
از اخبار اختصاص آنست بطلاق رجعی و صحیحهٔ زراره بر آنچه ذکر کرده دلالت میکند لیکن آنچه بعبارات اصحاب
اسناد داده محل تأمل است و بعضی از متأخرین از او ذکر کرده است که مقتضای نص و کلام اصحاب آنست که طلاق
سنت از اقسام طلاق رجعی است و گفته که ابن ادریس در سرائر و علامه در جمله از کتابهای خویش باین تصریح
کرده اند **فصل دویم** و در آن شش مسئله است **اول** زنی که سه مرتبه مطلقه شده باشد بطلاق عدّه
همیشه بر او حرام شود و گروهی از اصحاب اجماع را بر آن نقل کرده اند و بر آن دلالت میکند قول حضرت صادق ع در روایت
زراره و داود بن سرحان که آنکه طلاق میدهد چنان طلاق که زن از برایش حلال نباشد تا شوهری غیر از او نکاح کند
سه مرتبه هرگز آن زن از برایش حلال نباشد و کلینی روایت کرده است در صحیح از جمیل بن دراج از حضرت صادق ع
و ابراهیم بن عبد الحمید از حضرت صادق ع و کاظم ع که فرمودند چون مرد زن را طلاق دهد و زن شوهر دیگر کند و بعد از آن شوهرش
او را طلاق دهد و شوهر اول او را تزویج کند و بعد او را طلاق دهد و بعد از آن بار دیگر زن تزویج کند و مرد او را طلاق دهد

و زن با شوهر اول تزویج کند و شوهر او را طلاق دهد و سه مرتبه هم چنین اتفاق افتد هرگز آن زن از برایش
حلال نشود و اطلاق این دو روایت اقتضای حصول تحریم میکند بسه طلاق که طلاق عدّه نیست و کسی را ندیدم که
بمضمون این دو روایت قائل باشد **دویم** هر زنی که سه طلاق را تمام کند بر مطلق حرام شود تا آنکه شوهری غیر
از او را نکاح کند خواه آن زن چنان باشد که با او دخول شده باشد و خواه دخول نشده باشد و شوهر با او رجوع کرده
باشد یا نه بموجب آیهٔ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ تا قول او جل شأنه فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ
حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ و بموجب اخبار و استیفای عدّه در هر مرتبه و رجوع نکردن شوهر در عدّه تحریم نوبت سیم را
تا آنکه شوهری غیر از او نکاح کند بهم نمیزند هم چنین اگر در هر یک از طلاقها عدّه را استیفا کند و این طلاق با طلاق
عدّه مشارکت میکند در تحریم زن بعد از نوبت سیم تا آنکه شوهری غیر از او را نکاح کند بنابر معروف از مذهب اصحاب
و از عبد الله بن بکیر نقل شده که او در این حکم مخالفت کرده و گفته است که این طلاق بعد از سه مرتبه بمحلل احتیاج
ندارد بلکه استیفای عدّه تحریم را بهم میزند و ظاهر کلام صدوق در مقنع اینست و صحیح اول است بجهت صحیحهٔ فضلا
یعنی فضیل بن یسار و محمد بن مسلم و زراره و بکیر ابن اعین و برید بن معویه عجلی و اسمعیل ازرق و معمر بن یحیی بن
بسام یا مسام یا سلم یا سالم بنابر اختلاف نسخ تهذیب و صحیحهٔ عبد الله بن سنان و روایت ابو بصیر و در مقابل
اینها روایاتی چند است که صلاحیت از برای معارضه کردن با آنچه ذکر کردیم ندارد و بجهت آنچه طعن زده شده در آنها و ممکن
است که این طلاق یعنی آنچه عده در آن استیفا شده باشد باعث حرمت مؤبده نشود و مطلقا بخلاف طلاق عدّه از آنجا
که حرمت مؤبده بآن ثابت میشود در مرتبهٔ نهم و در رساله ذکر کرده است که آن اتفاقی است و مخالفت ظاهر بعضی
از روایات را با این حکم شنیدی **سیم** علمای ما اجماع کرده اند بر اینکه طلاق آبستن یکمرتبه جایز است و اخبار
بر آن دلالت میکند و در جواز طلاقش در نوبت دویم اختلاف کرده اند و از صدوق نقل شده است که ایشان از آن
منع کرده اند مگر بعد از گذشتن سه ماه و طلاق عدّه و غیر آن در این باب برابر است و ابن جنید بسوی منع از طلاق
عدّه رفته است مگر بعد از یکماه و غیر آن متعرض نشده و جماعتی که شیخ در نهایه از جملهٔ ایشان است بسوی جواز
طلاقش رفته اند بر وجه تعدد بعد از رجوع و جماع و اکثر متأخرین بسوی جواز طلاقش رفته اند مطلقا چون غیر
آبستن و اخبار در این باب اختلاف دارد و در اکثر آنها واقع است که طلاق آبستن یکیست چون صحیحهٔ حلبی و صحیحهٔ
اسمعیل جعفی و حسنهٔ حلبی و موثقهٔ ابو بصیر و سماعه و سعد بن کنانی لیکن محقق اجماع را بر جواز طلاقش دو باره بطلاق
عدّه فی الجمله نقل کرده و دوریکی ندید بلکه بسیاری از اخبار دلالت است بر جواز طلاق آبستن بیشتر از یکمرتبه و در آنها

تخصیص بعدة بیشتر و هم این اخبار اشکال دارد و هر چند که چیزی از آنها صحیح باشد با اعتضاد آنها با آنچه قرآن بر آن
دلالت میکند از جواز طلاق او مطلقا پس شاید که اقرب قول آخر باشد و اخبار منع بر کراهت حمل میشود بجهت جمع میانه
ادله **چهارم** هرگاه زن غیر آبستن را طلاق دهد و باو رجوع کند پس اگر با او جماع کند در طهر دیگر بعد جماع در آن
طهر او را طلاق دهد بلا خلاف صحیح است و اگر با او جماع نکند و در طهر دیگر او را طلاق دهد در صحتش میانه اصحاب
خلاف است و مذهب اکثر فقها صحت است و از ابن ابی عقیل منع از صحت نقل شده و اقرب اول است بجهت عمومات و صحیحه عبد
الحمید بن حجاج عراض و محمد بن مسلم و صحیحه احمد بن محمد بن ابی نصر و حسنه ابی علی ع و آنچه از برای ابن ابی عقیل
بآن استدلال شده چون روایت ابو بصیر با ضعفی که دارد معارض ما قلناست و همچنین صحیحه عبد الرحمن بن حجاج
و صحیحه زراره و موثقه اسحق بن عمار و غیر اینها بجهت جمع میان ادله و اگر بعد از رجوع با او جماع نکند و در آن طهر
کرد را قبل اعتداد در آن طهر طلاق داده در باره او طلاق دهد اکثر بسوی صحت آن رفته اند بجهت عمومات و موثقه
اسحق بن عمار و ابن ابی عقیل مخالفت کرده و صحیحه عبد الرحمن بن حجاج که اشاره کردیم بسوی اینکه آن محمول است بر کراهت
با قول او موافق است **پنجم** هرگاه غایب زن را طلاق دهد و عقد بر چهارم را اراده نماید نه ماه صبر کند بجهت احتمال
انکه زن آبستن باشد بجهت حسنه حماد بن عثمان و بعضی گفته اند که یکسال صبر میکند و آن قول علامه است در قواعد
و این ضعیف است و آیا این حکم تعدی میکند بسوی تزویج خواهر مطلقه بائنه در آن دو قول است و شاید که اقرب
عدم تعدی باشد چنانکه مختار ابن ادریس این است پس اقتصار میشود بر مدلول حسنه مذکوره که در باب عقد بر
چهارم وارد است و در باقی عمل میشود بعموم صحیحه محمد بن مسلم که بر اعتبار سه ماه دلالت دارد و شاید که آن مبنی
بر غالب باشد از انقضای عده بسه ماه و در باب عقد بر چهارم بمظنه عمل نمیشود بلکه چاره نیست از علم با انتفای
حمل و موضع اشتباه آنجائیست که هرگاه طلاق رجعی باشد و اگر بائن باشد تزویج چهارم جایز است مطلقا **ششم**
بیمار را مکروه است که زن را طلاق دهد مطلقا بجهت ورود نهی از آن در چند روایت در حالتی که مضاف است بسوی اصل
جواز و صحیحه حلبی که دلالت دارد بر جواز طلاق وی و آنکه اگر مرد بمیرد زن از او میراث برد و اگر زن بمیرد مرد از او میراث
نبرد و غایت آن است که از عبارت شیخ مفید در مقنعه تحریم آن ظاهر میشود و آن ضعیف است و اگر طلاق دهد صحیح است
بجهت صحیحه مذکوره و شوهر در عده رجعی از زن میراث میبرد در نزد اصحاب و یکی نه بلکه چند نفر از ایشان اجماع را
بر آن نقل کرده اند لیکن اطلاق صحیحه مذکوره با آن منافات دارد و در عده بائن از زن میراث نمیبرد بنا بر مشهور
میانه اصحاب و شیخ در خلاف بآن قطع کرده و باجماع فرقه و اخبار ایشان استدلال نموده و در نهایه مخالفت کرده و این

براج او را پیروی کرده و اول اقرب است بجهت صحیحه مذکوره و انتفای نص بجهت ورثه و زن تا یکسال میراث میبرد و اگرچه
طلاق بائن باشد مگر آنکه زن شوهر بکند یا شوهر از بیماری بهتر شود و مستند این احکام چیزیست که صدوق در صحیح
و کلینی در حسن از فضل بن عبد الملک از ابو العباس از حضرت صادق ع روایت کرده اند و آنچه شیخ در صحیح از ابو العباس
روایت کرده و آنچه در موثق از ابو العباس روایت کرده و آنچه کلینی روایت کرده در صحیح از ابن ابی عمیر از ابان از آنحضرت ع
مضاف بسوی آنچه روایت کرده در صحیح از عبد الرحمن بن حجاج از کسی که او را حدیث کرده از آنحضرت و اگر شوهر از بیماریش
بهتر شود زن از او میراث نبرد بجهت تقیید میراث بمدت مرض او یکی نه بلکه بسیاری از اخبار و استثنا و صحت و
تندرستی در بعضی از آنها و عقد رجوع از آن استثنا شده و بعضی مطلع نشدم که بر این امر دلالت کند و اصحاب
در این باب اختلاف کرده اند که ثبوت ارث از برای مطلقه در حال بیماری آیا مرتب است بر مجرد طلاق در آن یا معلل
بتهمت است در اراده حرمان او از ارث اکثر بر اول رفته اند بجهت اطلاق نصوص معتبره و ضعیف شمردن آنچه بدوم دلالت
میکند و شیخ در استبصار بسوی دوم رفته بجهت مقطوعه سماعه و روایت محمد بن قاسم هاشمی و بر این دو قول
متفرع میشود آنچه اگر زن طلاق را از او سؤال کند بجهت انتفای تهمت بسؤال زن و آنچه فرمود اگر با زن مخالعه کند
اگر بگوئیم که خلع طلاق است و این حکم تعدی نمیکند بسوی غیر طلاق از اسباب جدائی چون لعان که مترتب از قذف
باشد در حال بیماری و اولی بعدم ارث است اگر فسخ بجهت عیبی باشد در حال بیماری بجهت اسنادش بزن و آنچه را اصل
مخالفت دارد بر موضع یقین و علامه در قواعد آن تردد کرده و آیا ملحق میشود ببیماری آنچه شباهت دارد از حالهای
مخوفه که از آن ترسیده میشود بلند اصح عدم آنست بجهت آنچه ذکر کردیم و ابن جنید اسیری را که غالبا بخود ایمن
نباشد ملحق ساخته و هم چنین کسی که از برای قصاص گرفته شده باشد یا از برای حدی که بر او از مثل آن بیم هلاکت
ترسیده شود و اگر مطلقه ادعا کند که شوهر مرده در حال بیماری او را طلاق داده و وارث انکار کند که در زمان تندرستی
باشد که طلاق در حال تندرستی بوده قول قول او است با سوگندش زیرا که او منکر است **ظرف ششم** در محلل
و مشهور میانه اصحاب آنست که بلوغ در او معتبر است نظر بقول خدای تعالی حتی تنکح زوجا غیره زیرا که متبادر که از لفظ
بسوی آن منصرف میشود بالغ است و بجهت روایت علی بن فضل واسطی و شیخ در مبسوط و خلاف نیز تقویت داده
که مراهق یعنی کسی که نزدیک ببلوغ است در حالی که بلوغش بغیر سال ممکن باشد و آن چهارده سالگی است با لاتر مجامعتش
تحلیل حاصل میشود نظر باطلاق آیه و در محلل در میانه آزاد و بنده و زن فرقی نیست و اگر از طلاق ندادن محلل ترسیده
شود و چاره اش آنست که بغلامش تزویج کند و بعد از آن غلام را تملیک زن نقل کند تا نکاح منفسخ گردد و تحلیل

وتحلیل باو حاصل شود و در تحلیل مجامعت با آنکه در قبل شرط است و در این باب خلافی را در میانهٔ اصحاب نیست
و بر این دلالت میکند قول پیغمبر که تا بچشد عسیله او را یعنی نمیتواند که بسوی شوهر اول برگردد تا حلاوت مجامعت
شوهر دویم و لذت آنرا بچشد و تصغیر آن اشاره است بآن قدری که باعث حلیت میشود و آن از هر دو جانب مرعیست
بنا بر آنچه بعضی از اصحاب گفته اند بنا بر اینکه متبادر از آن مجامعت در قبل است و بعضی از آن چیزیکه موجب غسل شود
و اقل آن پنهان شدن حشفه است و اما انتشار عضو که عبارت است از نیرو بودن او شرط است یا نه تا آنکه اگر آنرا
باستعانت داخل کند کافی است در آن دو وجه است و شرط است که جماع بعقد باشد نه بملک و تحلیل بجهت
قول خدای تعالی حتی تنکح زوجا غیره و نیز شرط است که بعقد دائم باشد بجهت قول خدای تعالی فان طلقها فلا جناح علیهما
ان یتراجعا یعنی پس اگر طلاق دهد شوهر دویم بعد خود بعد از مباشرت پس هیچ گناهی نیست بر شوهر اول و این
زن طلاق داده شده اگر بیکدیگر رجوع کنند بنکاح تازه بعد از انقضای مدت عدّه از شوهر دویم و بجهت حسنهٔ
محمد بن مسلم و موثقهٔ هشام بن سالم و غیر اینها و اما محلل آنچه را که کمتر از سه طلاق باشد بهم میزند یا نه یعنی که هرگاه
شوهر یکمرتبه یا دو مرتبه زن را طلاق دهد مثلا و زن از عدّهٔ او بیرون رود و بغیر شوهر اول تزویج کند چنان تزویجی
که مفید تحلیل باشد بر فرض احتیاج بسوی آن و شوهر دویم او را طلاق دهد یا بمیرد و عدّهٔ زن او باشد و شوهر اول
او را تزویج کند با آن شوهر دویم زن را میکند بسه طلاق که او را طلاق نداده و یک طلاق یا دو طلاق حساب نمیشود یا
بر هم نمیزند یا بمعنی که زن با او بیک طلاق پیش یا دو طلاق سابق باقی میماند که هرگاه سه طلاق را باضافهٔ طلاق
سابق تمام کند زن بر او حرام میشود تا شوهری دیگر غیر از او نکاح کند مشهور میانهٔ اصحاب اول است و از بعضی از
فقهای ما قول بعدم هدم نقل شده و قائل بآن از ایشان معین ذکر نکرده اند و موثقهٔ رفاعه و روایت دیگر رفاعه
و روایت عبدالله بن عقیل بن ابی طالب بر اوّل دلالت میکند و در بعضی از نسخ مذکور است که در این دو روایت
ضعفی هست و اخبار متعدده که متضمن عدم هدم است بر دویم دلالت میکند چون صحیحهٔ حلبی و صحیحهٔ منصور و صحیحهٔ
علی بن مهزیار و صحیحهٔ محمد بن حلبی و اطلاق آیه ابن القوی میکند و این روایات بوجوه دوری تأویل شده و مسئله
محل تردد است بجهت رجحان دو روایتی که بر اوّل دلالت دارد بجهت شهرت و روایاتی که بر دویم دلالت دارد بجهت
صحت و کثرت و لهذا محقق تردد در این حکم ظاهر میشود چون علامه در تحریر و کنز هرگاه دو مرتبه مطلقه شود حرام میشود
تا شوهری دیگر غیر از او نکاح کند و هر چند که در تحت آزاد باشد بجهت صحیحهٔ محمد بن مسلم و صحیحهٔ حلبی و صحیحهٔ ابو بصیر
و صحیحهٔ عیص بن قاسم و حسنهٔ زراره و حسنهٔ حلبی و غیر اینها و بجامعت آن از برای شوهر اول حلال نمیشود بجهت

استصحاب حرمت تا آنکه محلل حاصل شود و بجهت حسنهٔ عبدالملک بن اعین و روایت فضیل و حلال نمیشود
اگر مطلق او را مالک شود بجهت روایت برید در صحیح و حسنهٔ حلبی و غیر اینها و اگر یکمرتبه امه را طلاق دهد
و بعد آزاد شود و شوهر او را تزویج کند یا با او رجوع کند با او یک طلاق باقی میماند بنا بر مشهور پس بعد
از یک طلاق دیگر بر او حرام شود بجهت صحیحهٔ محمد بن مسلم و صحیحهٔ حلبی و حسنهٔ هشام بن سالم و ابن جنید در آن مخالفت
کرده و حکم نموده باینکه زن بر او حرام نمیشود مگر بطلاق سیم و مشهور آنست که خصی تحلیل میکند و در روایت
محمد بن مضادف از حضرت امام رضا واقع است که تحلیل نمیکند و اگر زن ادعا کند که شوهر کرده و از او مفارقت
کرده و مدت بسر آمده و این امر محتمل باشد مشهور میانهٔ اصحاب آنست که این ادعا قبول میشود و از محقق در این
باب ترددی ظاهر میشود و حکم بقبول معلل شده بعلتی چند که خالی از اشکالی نیست و در روایت صحیحه واقع است
که هرگاه زن ثقه باشد در گفتارش تصدیق شود و مفهوم این روایت علیه قبول است با ثقه بودن زن و بعضی
از اصحاب گفته اند که حمل این روایت بر استحباب و قبول قول زن مطلقا ممکن است بجهت اطلاق دو روایت معتبر
و ابان بن تغلب و تامّل را در عموم دو روایت بحیثیتی که محل بحث را شامل باشد مجالی هست و در مسالک
مذکور است که قول زن چنانکه در حق مطلق قبول میشود در حق او قبول میشود و هم چنین است حکم در هر زنی که
شوهر کرده باشد و بمردن شوهر یا فراقش و انقضاء عدّه خبر دهد در وقتی که محتمل باشد و فرقی نیست در میانهٔ
آنکه شوهر معین باشد یا نباشد و نه در میانهٔ امکان استعلام شوهر و عدم استعلام و در عموم این حکم اشکالی است
و اگر بطور حرام با او جماع کند چون جماع در حال احرام و در روزهٔ واجب اقرب بحصول تحلیل است بجهت اطلاق ادله و نهی
در غیر عبادت دلالت بر فساد نمیکند طرف هفتم در رجوع و رجوع بلفظ حاصل میشود چون قول او رجعتک
و ارتجعتک و ارتجعتک یعنی برگردانیدم ترا و با تو مراجعه و بازگشت نمودم و باز گردانیدم و در بعضی اینها است رددتک
و امسکتک یعنی باز گردانیدم ترا و نگاه داشتم ترا و در روضه مذکور است که بر نیّت رجوع احتیاج ندارد بجهت
صراحت این الفاظ و بعضی گفته اند که در رددتک و لفظ آخر بآن احتیاج دارد و صحیح آنست که چاره نیست از قصد بسوی
مدلول لفظ صریح و قصد معنی مدلول در غیر آن و فرق آنست که اول ثابت میشود بدون احتیاج بسوی خبر دادن
آن و دویم احتیاج دارد بخبر دادن یا قرینه که بر مراد دلالت داشته و رجوع بفعل حاصل میشود چون جماع و بوسیدن
و سودن بشهوت بنا بر آنچه اصحاب بآن قطع کرده اند و در آن در میانهٔ ایشان خلافی را نمیشناسم و در روایت محمد
بن قاسم بر حکم جماع دلالت میکند و رجوع حاصل نمیشود مگر بقصد پس از روی سهو و فراموشی یا بقصد عدم رجوع

بانه بانقضای آن رجوع واقع نمیشود و در دو قسم آخر کفاره میشود و بعد او تعزیر لازم است نه حد و هر چند که عالم بحرمت
باشد بجهت بیرون نرفتن بکسر از حکم زوجیت و اگر طلاق را انکار کند رجوع باشد و در این باب خلافی در میانه
اصحاب نیست اسم و صحیحه ابو ولاد حناط بر آن دلالت میکند و مستحب است شاهد گرفتن در رجوع و واجب نیست
بجهت روایات و مشهور آنست که رجوع گنگ باشارهٔ مفهمانه است که بر آن دلالت دارد و از علی بن بابویه منقول است
که رجوعش دور کردن مقنعه است از زن و همچنان میباید که زن از برایش حلال شد و بعضی را ابیانست که بر آن دلالت
کند و اگر زن انقضاء عده را بحیض ادعا کند در زمانی که در آن ممکن باشد قولش در آن مقبول باشد و بر دیح و عقد
کردن بر او از برایش جایز است اگر زن را منازعی نباشد بدون سوگند و اگر شوهر آنرا انکار کند سوگند بر او
متوجه شود و حکم بآن در کلام اصحاب مقطوع به است در حالی که بآیهٔ و لا یحل لهن ان یکتمن ما خلق الله فی
ارحامهن بر آن استدلال کرده اند و دلالت میکند بر آن قول حضرت باقر م در حسنهٔ زراره که حیض و عده بسوی
زنان و بدست ایشانست چون ادعا کنند تصدیق شوند و اطلاق نص و کلام اکثر علماء فرقی را اقتضاء میکند
در میانه دعوی معتاد و غیر آن در لمعه عدم قبول دعوی غیر معتاد را اقرب شمرده مگر بشهادت چهار زن
از زنانی که بر باطن امرش اطلاع دارند و ابن ادریس ظاهر روایات اسناد داده و من بر چیزی مطلع نشدم مگر بر آنچه
ابن بابویه بطور مرسل آنرا از امیر المؤمنین م روایت کرده که آنحضرت در باب زنی که ادعا کرده که در یکماه سه مرتبه
حائض شد فرمود که سؤال میشود از زنانی که از جملهٔ دوستان نهانی و صاحبان راز او باشند که آیا حیضش در زمان
گذشته بر آن وضع بوده که ادعا کرده اگر شهادت دادند راست گفته و تصدیق شود و اگر نه آن زن دروغگو است
و احتیاط در عمل بمضمون این روایت است و اگر انقضای عده را بماهها ادعا کند مشهور آنست که قولش قبول
نمیشود زیرا که بازگشت آن بسوی اختلاف در وقت طلاق است و قول مرد در آن مقدم باشد و از برای آنکه مرد
ثانی طلاق را ادعا میکند و اصل با اوست و در آن اشکال است و در نزد عدم معارض قبول قول زن دور نیست
بجهت عمل کردن با اطلاق حسنهٔ متقدمهٔ زراره و اگر زن از صاحبان حمل باشد و وضع حمل و زادن را ادعا کند
مشهور آنست که تصدیق میشود بی سوگند با امکان بجهت آیه و روایت چون که زادن بچهٔ تمامی را ادعا کند
کمترین مدت امکان شش ماه و دو لحظه است از روز نکاح یک لحظه از برای جماع و یک لحظه از برای زادن و لحظه
یکبار نگر گردیدن بگوشهٔ چشم و اگر بچهٔ ناتمام اگر از شکم افتاده باشد ادعا کند خواه نگاشته شده و صورت
بخشیده باشد خواه انعقاد گوشت که یکبار نهایند و خواه پارهٔ خون بسته باشد امکان آن بحسب عادت اعتبار شده

و بیا است که بعضی گفته اند که آن صد و بیست روز و دو لحظه است در اول و هشتاد روز و دو لحظه در دویم و چهل روز
و دو لحظه در سیم بجهت روایتی که از پیغمبر ص منقول است که یکی از شما در شکم مادرش جمع میشود چهل روز نطفه است و چهل
روز پارهٔ خون بسته و چهل روز پارهٔ گوشت خاییده بعد از آن جان در آن دمیده میشود و اگر فرض منعکس شود و زن
بقاء عده را ادعا کند تا نفقه را مطالبه کند و مرد انقضای آنرا ادعا نماید مشهور آنست که قول زن در همه مقدم باشد
بجهت اصالت عدم تقدم طلاق و بقای زوجیت و اگر زن حمل و زادن را ادعا کند و شوهر رد و انکار کند قول قول
شوهر است **طرف هشتم** در عِدد و عِدد بکسر عین و فتح دال مخففه جمع عده بکسر عین و تشدید دال است و آن
بمعنی شماره است و روزهای حیض زنان و روزهای طلاق ایشان چنانکه بعضی از اهل لغت گفته اند و در مسالک
عده را باین نحو تعریف کرده که آن اسم است از برای مدتی معدوده یعنی شمرده شده که زن در آن انتظار میبرد و توقف
میکند بجهت شناختن دوری رحم و برائت آن از فرزند یا بجهت تعبد و بندگی نمودن و امتثال فرمودهٔ خدا
کردن یا بجهت اندوه نمودن بر شوهر و در این باب هفت مسئله است **اول** عده بر زن نیست در غیر وفات که
شوهر با او دخول نکرده باشد بجهت آیهٔ اذا نکحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لکم علیهن
من عدة تعتدونها و بجهت اخبار و دخول در نزد ایشان از جماع قبل و دبر اعم است و گروهی از اصحاب ذکر
کرده اند که فرقی نیست در میانه جماع شوهر کوچک و بزرگ و هر چند که سالش قاصر باشد از زمان امکان تولد از او بحسب
عادت بجهت اطلاق نص و مشهور عدم وجوب عده است بخلوت و ابن جنید مخالفت کرده و حسنهٔ حلبی بر قول او
دلالت میکند **دویم** زنی که حیضش استقامت دارد و هرگاه آزاد باشد و بعد با او دخول شده باشد بسه قرء عده
میدارد بجهت آیهٔ والمطلقات یتربصن بانفسهن ثلاثة قروء و بجهت اجماع و علماء اختلاف کرده اند در اینکه مراد
از قرءها در آیه آیا طهرها است یا حیضها و معروف از مذهب اصحاب اول است بجهت روایات بسیاری که بر آن دلالت
دارد چون صحیحهٔ زراره و حسنهٔ دیگر او و غیر اینها و در مقابل اینها روایاتی چند است که دلالت دارد بر اینکه قرء
ها حیض است چون صحیحهٔ حلبی و صحیحهٔ محمد بن مسلم و صحیحهٔ ابن مسکان از حسن بن زیاد و صحیحهٔ ابو بصیر و غیر اینها
و عبدالله بن جعفر در قرب الاسناد روایت کرده از علی بن جعفر باسنادی که دور نیست که صحیح باشد از برادرش
حضرت موسی بن جعفر م که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مطلقه که عده اش چند وقت است فرمود سه حیض که
در اول طلاق دادنش عده میدارد و علی بن جعفر این را در کتابش روایت کرده و شیخ صحیحهٔ حلبی و صحیحهٔ ابو بصیر را
نقل نموده و آنها را بر تقیه حمل کرده و صحیحهٔ زراره بآن اشعار دارد و در اختلاف سنیان در آن مدخلی میکند و نیز

ذکر کرده که قول حضرت که فرموده سه حیض احتمال دارد که مراد این باشد که چون زن خون را از حیض سیم ببیند
تا آنکه گفته و در این خبر مذکور نیست که زن حیض سیم را استیفاء میکند و حسنهٔ زراره از حضرت باقر ع بر این
دلالت میکند که زن بدخول در حیض سیم از عده بیرون میرود و همچنین موثقهٔ اسمعیل جعفی از آنحضرت ع و
روایت دیگر زراره از آنحضرت و صحیحهٔ زراره از حضرت باقر یا صادق ع و روایت عبد الرحمن بن ابی عبد الله
از حضرت صادق ع و روایت محمد بن مسلم از حضرت باقر ع و روایت عیاشی در تفسیر و حسنهٔ زراره از آنحضرت ع
و حسنهٔ دیگر او از حضرت صادق ع و موثقهٔ دیگر او از آنحضرت و موثقهٔ دیگر اسمعیل جعفی از آنحضرت و روایت زراره
که در مجمع البیان مذکور است و مخفی نماند که تاویل دویم که شیخ ذکر کرده جاری نمیشود در صحیحهٔ محمد بن مسلم و روایت
حسن بن زیاد و آنچه در معنی اینها است پس وجه در اینها حمل بر تقیه است چنانکه شیخ رحمه الله گفته و شیخ
مفید رحمه الله در میانهٔ روایات باینطریق جمع کرده که شوهر هرگاه بزن در آخر طهرش طلاق دهد بحیض عده
میدارد و اگر در اول آن مطلقه شود بقروها یعنی طهرها عده میدارد و شیخ گفته که اینک وجه نزدیکیست
و من شاهدی را بر این تفصیل نمیدانم و مراد از زنی که حیضش استقامت دارد بنا بر آنچه گفته شده کسی است
که حیض میآیدش بمقتضای عادت زنان در هر ماهی یکمرتبه و در معنی او است کسی که چنان باشد که در کمتر
از سه ماه حائض شود که آن زن بقروها عده میدارد و بعضی گفته اند که مراد این است که حیضش معتاد باشد
بحسب وقت و شماره یا شماره و بس و بعضی گفته اند که این واضح نیست زیرا که زنی که حیض را عادت داشته در آنچه
بیشتر از سه ماه زیاد باشد بقروها عده نمیدارد و هر چند که او را عادتی باشد بحسب وقت و شماره و زن طهری را
که شوهر اول در آن طلاق داده حساب میکند و اگر چه بعد از آن بیک لحظه حائض شود و بدیدن خون
سیم باین میشود و در میانهٔ اصحاب خلافی در آن نیست اسم و اخبار مذکوره که پیشتر بآنها اشاره شده بر این
دلالت میکند و اگر طلاق در آخر طهر واقع شود و با پایان رسیدن لفظ طلاق حائض شود طلاق صحیح است و آن
طهر از عده حساب نمیشود و اطلاق نص اقتضا میکند انقضای عده را بدیدن خون سیم مطلقا و در شرایع آنرا
قید کرده بآنچه هرگاه عادتش استقرار داشته باشد و گفته است که اگر اختلاف داشته باشد صبر کند تا انقضای
کمتر حیض که عبارتست از سه روز بجهت عمل کردن باحتیاط و ظاهر آنست که این حکم ثابت میشود بلکه زن
مبتداه بکسر دال و فتح آن و آن زنیست که عادتی از برایش استقرار بهم نرسانیده و مضطربه و آن زنیست که
عادتش را بحسب وقت یا شماره یا هر دو فراموش کرده آیا بدیدن خون بنا بر حیض میگذارند یا تا انقضای سه روز

صبر میکنند و کمتر چیزی که عده زن بآن منقضی شود بیست و شش روز و دو لحظه است بلکه گاهی بر سبیل ندرت از این
کمتر اتفاق میافتد چنانکه هرگاه بعد از وضع حمل پیش از دیدن خون بیک لحظه او را طلاق دهد چه در این هنگام
ممکن است که عده اش به بیست و سه روز و سه لحظه منقضی شود و در این اختلاف کرده اند که آیا ساعت آخر از جملهٔ
عده است یا کاشفست از تمام شدن عده پیش از آن و شیخ گفته که آن از عده است و اکثر بر خلاف او رفته اند و آن
اقربست و عده داشتن بقروها از برای مطلقه ثابت است و زنی که ببیعی از جانب او یا از جانب مرد نکاحش
فسخ شده باشد و آنکه بشبهه با او جماع شود بمطلقه ملحق شده **سیم** در مسترابه و آن زنیست که حائض
نمیشود و حال آنکه او در سن کسی است که حائض میشود و عدهٔ مسترابه هرگاه آزاد باشد در طلاق و فسخ و آنچه
بآن شباهت دارد از فراق و جدائی سه ماه است بی آنکه در آن خلافی باشد و در میانهٔ اصحاب فرقی نیست
در میانهٔ آنکه منقطع شدن حیضش خلقی باشد یا بجهت عارضی از شیر دادن یا بیماری و اصل در این حکم آیهٔ
وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ و روایات
و این زن ماهها و حیض را مراعات میکند و بسابق تر از اینها عده میدارد یا بآنچه اصحاب بآن قطع کرده اند و
اصل در این چیزیست که صدوق در صحیح و کلینی در حسن و شیخ در صحیح از زراره از حضرت باقر ع روایت کرده اند
و روایت محمد بن حکیم آنرا تقویت میدهد و مستفاد از روایت زراره آنست که هر زنی که سه ماه سفید باو
بگذرد پیش از سه حیض بماهها عده میدارد و هر زمان که سه حیض باو بگذرد و سه ماه سفید بیخون
در میانهٔ آنها در نیاید بحیضها عده میدارد پس اگر چنین شود که حیضش نمیباشد مگر در آنچه بر سه ماه زیاد باشد
و اگر چه یکساعت باشد و در اول طهر مطلقه شود و سه ماه بگذرد بی آنکه در آنها خون ببیند بماهها عده
میدارد و اگر معتاد بودنش از برای حیض در آخر هر سه ماه فرض شود بحیثیتی که سه ماه سفید بیخون از برایش
سالم نماند بماهها عده ندارد و در مسالک گفته است که بنا بر این مشکل میشود آنچه اگر عادتش این باشد که
در هر چهار ماه مثلا یکمرتبه حائض شود زیرا که بنا بر فرض طلاقش در اول طهر تا آنچه بآن نزدیک باشد
بحیثیتی که سه ماه سفید بیخون از برایش سالم نماند بماهها عده ندارد و در مسالک گفته است که بنا بر این
مشکل میشود آنچه اگر عادتش این باشد که در هر چهار ماه مثلا یکمرتبه حائض شود زیرا که بنا بر فرض طلاقش
در اول طهر تا آنچه بآن نزدیک باشد بحیثیتی که بعد از طلاق از طهر سه ماه از برایش باقی بماند عده اش
بماهها منقضی شود چنانکه تعریف یافت لیکن اگر طلاقش در وقتی فرض شود که سه ماه تمام از طهر باقی نماند

باشد لازم از آن عده داشتن زن بقروءها باشد چنانکه عده اش یکسال و بیشتر میشود بعرض وقوع
طلاق در وقتی که بعد از آن سه ماه سفید بجوی تمام نشود و اکتفا کردن به سه ماه بغرض سلامت آن از عده
با اختلاف وقت طلاقی که واقع است مجرد اخبار مختلف میشود با وجود بودن زن از جمله صاحب عادت مستقره
در حیض و اشکال قوی میشود اگر زن چنان باشد که خون ببیند مکرر در هر سالی یا زیاده تر یکمرتبه زیرا که عده اش
بماهها است بنا بر معروف در حیض و قوی و بنا بر این آنچه در اینجا ذکر کرده اند از قاعده لازم میآید که اگر او را طلاق
دهد در وقتی که سه ماه پاک بعد از طلاق سالم نماند آنکه بقروءها عده بدارد و هرچند که زن حائض در آن باشد
و این دعوا است و منافات دارد با آنچه گفته اند از اینکه در اکثر عده که فرض میشود عده مسترابه است و آن
یکسال است یا سه ماه زیاده میشود چنانکه بزودی میآید و اگر کسی با کتفا کردن به سه ماه قائل شود یا مطلقا
یا سه ماه سفید بجوی در اینجا چنانکه اگر در ابتدا از حیض خالی باشد حسن خواهد بود و کلام صاحب مسالک
تمام شد و مستفاد از صحیحه زراره اکتفا کردن به سه ماه سفید بجوی است و هرچند که در میان دو حیض در آمده
باشد پس قول بآن متجه است و جایز نیست از حمل صحیحه محمد بن مسلم که متضمن آنست که هر زنی که در هر سه ماه
یکمرتبه حائض میشود بماهها عده میدارد باینکه مراد از زنی که در هر سه ماه حائض میشود زنیست که بعد از هر سه ماه
حائض میشود و همچنین صحیحه ابو مریم و صحیحه ابو بصیر هرگاه عده را بماهها ابتدا کند و در ماه سیم حیض ببیند
عده بماهها باطل شود و گذشته را یک طهر حساب کند و طهرها را تمام کند اگر ممکن باشد پس اگر سه طهر از برایش
کامل شود و اگرچه در زیاده تر از سه ماه باشد با آنها عده بدارد و اگر در حیض دویم یا سیم خون از او برداشته
شود مجمل مسترابه شود و اصحاب را در آن دو قول است یکی از آنها و آن اشهر است آنست که زن مدتی صبر میکند
که برائت رحم خود را از حمل بداند و آن نه ماه است از هنگام طلاق بعد از آن اگر حملی در او ظاهر شود بوضع آن عده میدارد
و اگر حملی ظاهر نشود برائت رحم در ظاهر معلوم شود و بعد از آن سه ماه عده میدارد و مستند ایشان در آن
روایت سوره بن کلیب است و این روایت ضعیف است و با چندی از اصول مشهوره مخالفت دارد زیرا که
اعتبار نه ماه از هنگام طلاق با چیزی از اقوال در باب انقضای حمل موافقت ندارد و هم چنین عده داشتن سه ماه
بعد از علم برائت رحم از حمل نیز اگر با عروض حیض پیش از تمام سه ماه اگر عده بطهرها اعتبار شود و هرچند
که طول بکشد اکتفا کردن به سه ماه تمام نشود و اگر گذشتن سه ماه سفید بجوی بعد از پاکی اعتبار شود بعد
بعد از علم بخالی بودنش از حمل حصول سه ماهست همچنین و اگرچه پیش از علم باشد زیرا که عده طلاق قصد

قصد بسوی آن اعتبار نمیشود و در روایت دلالتی بر انتظار بعد نه ماه بجهت حمل نیست و دویم آنکه زن یکسال
صبر میکند بعد از آن اگر حمل ظاهر شود بوضع آن عده میدارد و اگر نه بعد از آن سه ماه عده میدارد و مستندش
روایت عمار ساباطی است و این روایت سندش پاک و پاکیزه نیست و با آنچه گفته اند انطباق ندارد و بعضی در جمع
میانه دو روایت چیزی گفته اند که از تکلف سالم نیست و بعضی از اصحاب گفته اند که مستفاد از اخبار صحیحه اکتفا
کردن بگذشتن سه ماه است که از حیض خالی باشد پس اگر کسی باکتفای بآن مطلقا قائل باشد متجه باشد و آن
حق است و اصحاب اختلاف کرده اند در وجوب عده بر یائسه و صغیره که بحد بلوغ نرسیده باشد و اکثر بسوی عدم آن
رفته اند و حجت بر این مسئله جمیل و حسنه زراره و در روایت محمد بن مسلم و موثقه عبدالرحمن بن حجاج و روایت
دیگر او و صحیحه حماد بن عثمان بر آن دلالت میکند و سید مرتضی بسوی وجوب عده رفته و ابن زهره او را پیروی کرده
بجهت استناد بسوی آیه وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ و آیه دلالتش بر مطلوب او واضح نیست و
اخبار مستفیضه بر قول اول دلالت دارد پس رفتن بسوی آن اظهر است و بعضی از اصحاب گفته است که بدانکه
گروهی از اصحاب تصریح کرده اند باینکه مراد از صغیره کسی است که سالش از نه کمتر باشد و مورد روایات معتبره کسی است
که مثلش حائض نمیشود و آن شامل است کسی را که سالش از نه زیاد باشد هرگاه مثلش حائض نشود و در صحیحه جمیل
تصریح بعدم وجوب عده بر کسی که مثلش حامله نشده واقع شده و هرچند که شوهر با او دخول کرده باشد با آنکه دخول
بکسی که به نه سال نرسیده باشد حرام است و حمل آن بر خلاف ظاهر است و اگر کسی به سقوط عده از کودکی که مثلش
حامله نشده باشد قائل شود و هرچند که از نه سال تجاوز کرده باشد از صواب دور نباشد و کلام بعض اصحاب
تمام شد و من میگویم که شیخ از عبدالرحمن بن حجاج در موثق یا حسن روایت کرده است که گفت شنیدم از حضرت
صادق که میفرمود سه کس اند که بهر حالی تزویج میشوند آنکه از حیض نومید شده و مثلش حائض نمیشود
عرض کردم که در چه زمان چنین میباشد فرمود چون بشصت سال برسد از حیض نومید شده و مثلش حائض
نمیشود عرض کردم که در چه زمان چنین میباشد فرمود مادام که به نه سال نرسیده باشد حائض نمیشود و مثلش
حائض نمیشود و آنکه شوهر با او دخول نکرده باشد و این روایت با قول جماعت موافقت دارد و باقی اخبار صریحا
با این مخالفت ندارد و اصحاب در حد یأس و اندازه نومیدی زن از حیض و حمل اختلاف کرده اند و ما آن را در بحث
حیض ذکر کردیم و اگر زن یکمرتبه حیض را ببیند و بعد از آن بحد یأس برسد عده را بدو ماه کامل کند بنابر اظهر
اصحاب بآن قطع کرده اند بجهت استناد بروایت هرون بن حمزه و اگر بعد از آنکه دو مرتبه حائض شده بلوغش بحد

پس فرض شود کامل کردن عده بیک ماه و سقوط عده احتمال دارد و اگر اشتباه خون استمرار داشته باشد در کلام
اصحاب اضطراب و در حکم آن اختلافی هست و مستفاد از روایات متعدده آنست که زن بماهها عمل میکند چون
صحیحهٔ حلبی و حسنه و صحیحهٔ محمد بن مسلم و روایت ابو بصیر و روایت زراره و اگر در اول ماه مطلقه شود به سه ماه آسمانی
عده میدارد و اگر در اثنای ماه مطلقه شود بدو ماه آسمانی عده میدارد و از ماه سیم تکملهٔ آنچه از ماه اول فوت شده
فرا میگیرد و بعضی گفته اند که همه ماهها شکسته میشود پس اعتبار ماههای نو در آنها ساقط میشود و اگر زن در باب
حمل شک بهم رساند باینکه بعد از انقضای عده علامتی را بیابد که مظنهٔ بار آن افاده کند عده باطل نشود و تزویج
او بدیگری صحیح باشد و اگر این امر پیش از انقضای عده باشد شیخ گفته که روا نباشد که بعد از انقضای عده
نکاح کند تا آنکه حالش ظاهر شود زیرا که نکاح مبنی بر احتیاط است و محقق و علامه جواز را ترجیح داده اند بجهت
وجود مقتضی و آن بیرون رفتن از عده است و انتفای مانع زیرا که شک و اضطراب بمجردی خود موجب حکم بحمل
نمیشود و اصل عدم آنست و شاید که این اقرب باشد و بهر حال اگر بعد از نکاح دویم حمل ظاهر شود بطلانش
حکم شود بجهت تحقق وقوع آن در عده زیرا که عده در حامل وضع حمل است **چهارم** در عدهٔ حامل و حامل در باب طلاق
بوضع حمل عده میدارد و اگر چه بعد از طلاق بیک لحظه باشد بنا بر معروف از مذهب اصحاب خواه حمل تمام باشد و خواه
ناتمام و اگر چه پاره خون بسته باشد بعد از آنکه محقق شود که مبدء نشو و نمای آدمی است بجهت آیهٔ و اولات الاحمال
اجلهن ان یضعن حملهن و اخبار چون صحیحهٔ زراره و صحیحهٔ ابو بصیر و صحیحهٔ عبدالله بن سنان و صحیحهٔ حلبی و صحیحهٔ عبدالرحمن
بن حجاج و غیر اینها و ابن بابویه در فقیه گفته که زن آبستن مطلقه بنزدیکترین دو مدت عده میدارد که اگر سه ماه از برایش
بگذرد پیش از آنکه بزاید عده اش از شوهر بسر آمده ولیکن شوهر نمیگیرد تا بزاید و هرگاه پیش از سر آمدن سه ماه آنچه را که در شکم
او است بر زمین نهاد مدتش بسر آمده و گاهست که مستندش روایت ابو الصباح کنانی باشد که دلالت دارد بر اینکه
عدهٔ حامل اقرب الاجلین است لیکن سندش پاک و پاکیزه نیست و صلاحیت از برای معارضه با آیه و اخبار مستفیضه
ندارد و اگر او را طلاق دهد و زن حمل را ادعا کند نه ماه از برایش انتظار برد و بنا بر قولی دیگر یکسال و روایت
محمد بن حکیم بر قول اول دلالت میکند و این روایت سندش ضعیف است و صحیحهٔ عبدالرحمن بن حجاج بر دویم
دلالت دارد و احوط اعتماد کردن بر آنست جمع میان اخبار بحمل روایت دویم بر احتیاط و اولویت ممکن است و اگر
حمل زن دو فرزند باشد بعضی گفته اند که بوضع حمل اول بائن میشود و شوهر نمیتواند مگر بوضع حمل آخر بجهت استناد
بروایت عبدالرحمن بن ابی عبدالله و بعضی گفته اند که بائن نمیشود مگر بوضع هر دو حمل بجهت استناد بظاهر آیه

و اولات الاحمال اجلهن ان یضعن حملهن و شاید که این اقرب باشد و اگر شوهر بطور رجعی او را طلاق دهد و
بعد از آن بمیرد زن عدهٔ وفات را از سر گیرد بجهت حسنهٔ جمیل بن دراج از بعض اصحاب ما و روایت هشام بن سالم
در حالی که مؤید است باینکه مطلقهٔ رجعیه در حکم زنست و اگر زن بائن باشد بتمام کردن عدهٔ طلاق اقتصار کند
در نزد اصحاب بجهت اصل لیکن کلینی روایت کرده از علی بن ابراهیم از بعض از اصحاب ما در باب مطلقهٔ بائن هرگاه
شوهرش پیش از او وفات کند و آن زن در عده اش باشد فرمود بدورترین دو اجل عده میدارد لیکن این روایت
ضعیف است و صلاحیت ندارد از برای تأسیس حکمی که با عمل اصحاب مخالفت دارد و در رجعی در حکم مذکور خلافی
نیست هرگاه عدهٔ وفات از عدهٔ طلاق زیاد باشد چنانکه غالب این است و اگر فرض منعکس شود چون عدهٔ مسترابه
در اکتفا کردن بآن بعدهٔ وفات یا اعتبار ابعد الاجلین از چهار ماه و ده روز یا از مدتی که انتفاء حمل معلوم شود
یا وجوب کامل کردن عدهٔ مطلقه به سه ماه بعد از نه ماه یا یکسال یا وجوب چهار ماه و ده روز بعد از آن چند
وجه است و شاید که اقرب اول باشد بجهت قصر آنچه با اصل مخالفت دارد بر موضع یقین **پنجم** در عدهٔ وفات زن
آزادی که منکوحه باشد بعقد صحیح چهار ماه و ده روز عده میدارد هرگاه غیر آبستن باشد خواه آن زن کوچک
باشد و خواه بزرگ و خواه شوهرش بالغ باشد و خواه نباشد و با او دخول کرده باشد یا دخول نکرده باشد بجهت آیهٔ
والذین یتوفون منکم و یذرون ازواجا یتربصن بانفسهن اربعة اشهر و عشرا و بجهت اخبار و اجماع و در
میان زن دائمی و متعه فرقی نیست بجهت صحیحهٔ زراره و روایت عبدالرحمن بن حجاج و صحیحهٔ زراره بر شمول این
حکم از برای زنی که بملک با او جماع شده نیز دلالت دارد و اگر شوهر غائب باشد مبدء مدت عده رسیدن خبر
مرگست بجهت صحیحهٔ محمد بن مسلم و صحیحهٔ زراره و محمد بن مسلم و برید بن معویه و صحیحهٔ دیگر محمد بن مسلم و غیر اینها
و منصور بن حازم در صحیح روایت کرده که گفت شنیدم از حضرت صادق که میفرمود در باب زنی که شوهرش میمیرد
یا او را طلاق میدهد و شوهر غائب و پنهان است فرمود که اگر بعد مسافت چند روز باشد عده میدارد از روزی
که شوهرش میمیرد و اگر از دور باشد از روزی که خبر او باو میرسد و آن شماره ده که در عده معتبر است همان ده
شبانه روزهای آنها و هر چند که روزها در عرف مجرد از شبها داخل نباشد بنا بر مشهور در لغت و مدت عده
بماه معتبر است مادامی که ممکن باشد پس اگر شوهر در میان ماه آسمانی بمیرد و باقی مانده ماه از ده روز بیشتر باشد
از ابتدای روز تمام کند و سه ماه بماههای آسمانی و ده روز بعد از آن اضافه شود پس هرگاه زن منتهی شود
بوقتی که شوهرش در آن وقت مرده در روزی که مرده عده بپایان رسیده و اگر باقی مانده ماه ده روز یا کمتر از آن باشد

چهار ماه آسمانی را آن ضم کند و هم چنین تمام ده روز اگر باقی مانده کمتر از ده روز باشد و در شمردن ماه شکسته بعضی بروز
یا اکتفا کردن بتمام کردن آنچه فوت و نابود شده خلاف است و زن اگر حامله باشد ابعد الاجلین عده میدارد در زمان
مابین اخبار بسیار چون حسنه حلبی و حسنه محمد بن قیس و موثقه سماعه و موثقه محمد بن مسلم و روایت عبدالله
بن سنان و غیر اینها و بر زنی که شوهرش پیش از او مرده حداد لازم است بجهت روایاتی که باتفاق معتضدات و حداد
بکسر حاء ترک زینت و آرایش است پس بر زن عده دار واجب باشد که آنچه بحسب عرف زینت شمرده میشود ترک کند
از جامها و روغنها و سرمه و حنا و بوی خوش و غیر اینها و این باختلاف عادات مختلف میشود و تنظیف و پاکیزگی
کردن بر او حرام نباشد و همچنین دخول حمام و شانه کردن مو و مسواک کردن و گرفتن ناخنها و مسکن کردن در مساکن
بلند و استعمال فرشهای فاخر و در این حکم مذکور فرقی نیست در میانه زن کوچک و بزرگ و مسلمان و ذمیه و در کنیز
دو قول است و اقرب آنها عدم وجوب است بجهت صحیحه زراره و اگر زن حداد را ترک کند گناه کرده و آیا عده اش منقضی
میشود یا استیناف با حداد بر او واجبست دو قول است و اشهر آنها اول است و آن اقربست و بر زن مطلقه بر او
حدادی نیست خواه رجعی باشد و خواه بائن بجهت اصل و روایت زراره و در روایت سمع ضعف است و صلاحیت
از برای اثبات واجب ساختن حداد بر او ندارد و شیخ این روایات را بر بائن حمل کرده و بر اینکه حداد از بائن
مستحب است و این حکم تعدی نمیکند بسوی غیر زن از خویشان مرده چون دختران او و کنیزانی که مادر فرزندان او باشند
بجهت اصل و حداد بر غیر شوهر از خویشان واجب نباشد بجهت اصل و حرام نیست خواه بر سه روز زیاده باشد
و خواه نباشد و بعضی از ایشان حداد را بغیر شوهر زیاده بر سه روز حرام دانسته اند بجهت قول پیغمبر صلعم که
حلال نباشد زنی را که ایمان بخدا و روز قیامت دارد که بالا از سه شب بمرده حداد کند مگر بر شوهر چهار
ماه و ده روز و استدلال بآن بر کراهت بنابر آنچه بعضی از اصحاب گفته اند دور نباشد بجهت تسامح و سهل انگاری
در ادله کراهت و استحباب مسئله اصحاب گفته اند که هرگاه شوهر زن خود را بطریق بائن طلاق دهد و در عده
بمیرد زن عده طلاق را کامل کند و اگر طلاق رجعی باشد عده وفات را از سر گیرد و عده طلاق منقطع شود
و اخباری که در این باب وارد است بعضی از آنها بر این دلالت میکند که هرگاه او را طلاق گوید و پیش از انقضای
شود و زن در عده اش باشد عده میدارد عده زنی که شوهرش پیش از او متوفی شده بدون تقیید بعده
رجعی چون روایت هشام بن سالم و روایت عبدالله بن سنان و موثقه سماعه و در بعضی از آنها واقع است
که شوهر از او متوفی شده پیش از عده اش و بر او حرام نیست چون صحیحه محمد بن قیس که در کافی در حسن ابراد

شده

شده و شاید که مراد از قول آنحضرت که بر او حرام نباشد عده رجعی باشد و آن احتمال دارد بعید از او در عده
در طلاق او که دو صحیحه جمیل بن دراج از بعضی از اصحاب ما از حضرت امام محمد باقر یا امام جعفر صادق علیهما السلام
مذکور است در باب مردی که زنش را طلاق داده چنان طلاقی که در آن رجوع را مالک باشد بعد از آن پیش از زن
مرده فرمود که بابعد الاجلین یعنی چهار ماه و ده روز عده میدارد و بعضی از روایات صحیحه که کشیده شد جریان
این حکم در زن بائن دلالت میکند و حکم باستیناف عده وفات در طلاق رجعی اشکالی در آن نیست در صورت زیادتی
عده وفات از عده طلاق چنانکه غالب این است در صورت نقصان چون عده مسترابه در اکتفا کردن بعده وفات
یا اعتبار ابعد الاجلین از چهار ماه و ده روز و از مدتی که انقضاء حمل یا در آن بدل انداز یا وجوب کامل کردن عده مطلقه
و آن نه ماه است یا یکسال یا وجوب چهار ماه و ده روز بعد از آن چند وجه است و شاید که وجه اول باشد مسئله
در عده زنی که شوهرش مفقود شده آنکه از زنش پنهان است اگر خویش معلوم باشد نکاحش بر زنش استمرار دارد
و حاکم شرع از مال شوهر بر زن انفاق میکند اگر او را مالی باشد که نفقه بآن برسد و اگر نه حاکم نفقه را از او
مطالبه کند تا فرستادن بسوی او یا بسوی حاکم شهر او تا آن را از او مطالبه کند و اگر این امر متعذر باشد از بیت
المال یا او انفاق کند و اگر کسی که بر او انفاق کند نباشد و اگر وفاتش متحقق شود زنش عده میدارد و از برای
شوهر این حلال میشود و اگر زن بخصوص بوفات شوهر عالم باشد تزویج او بر او حلال است و هرچند که حاکم
شرع بآن حکم نکرده باشد و تزویجش جایز نیست مگر از برای کسی که مردن شوهر در نزد او ثابت شده باشد یا از برای
کسی که عالم بحال نباشد و بدعوی زن که از شوهر خالی است اعتماد کرده باشد و اگر خبر شوهر منقطع باشد
بجهتی که زنده بودنش ثابت باشد مگر بمقتضای استصحاب و نه مردنش بمقتضای اصلی که معروف در میانه
ایشان است وجوب صبر باشد تا آنکه وفات ثابت شود لیکن این اصل بمقتضای ادله بر داشته شده چرا که
بابویه از برید بن معاویه در صحیح و کلینی از او در حسن روایت کرده اند که گفت حضرت صادق علیه السلام را سؤال کردم
از مفقود که زنش چه میکند فرمود مادام که از او خاموش باشد صبر کند ابدا و اگر از او ندا کرد آن زن امر
خود را بسوی حاکم شرع برد و نفقه را با او بگوید حاکم چهار سال او را مهلت دهد و بسوی جایی که در آن مفقود
شده میفرستد و از او سؤال میکند پس اگر بیابند که خبر داده شد زن صبر کند و اگر بیابند که خبر داده نشود تا
چهار سال بگذرد ولی شوهر مفقود خوانده شود و با او گفته شود که آیا مفقود را مالی هست پس اگر او را مالی
باشد بر او انفاق شود تا آنکه خبر زندگیش یا مردنش معلوم شود و اگر او را مالی نباشد بر او انفاق شود تا آنکه خبر

از مردنش معلوم شود و اگر او را مالی باشد بولی گفته میشود که برای او انفاق کن پس اگر کرد زن را راهی نیست بسوی
آنکه شوهر بگیرد مادام که برای او انفاق کند و اگر مالی نداشته باشد آنکه برای او انفاق کند والی که حاکم شرع است او را جبر کند
باینکه در وقت استقبال عده یک طلاق دهد و زن طاهر و پاک باشد و طلاق ولی طلاق شوهر میشود پس اگر
شوهرش آمد پیش از آنکه عده اش بسر آید از روزی که ولی او را طلاق داده و از برایش ظاهر شود که با او رجوع کند
آن زن زن او است و آن زن در نزد او بر دو طلاق است و اگر عده منقضی شود پیش از آنکه بیاید و رجوع کند از برای
شوهر ان حلال شده باشد و شوهر اول را بر او راهی و تسلطی نیست و مستفاد از روایت مذکوره و حسنه حلبی
آنست که حاکم و ولی او را طلاق امر میکند و از روایت ابو الصباح کنانی مستفاد میشود که حاکم شرع او را طلاق
میدهد اگر او را ولیی نباشد حاکم شرع او را طلاق میدهد و شیخ مفید و شیخ طوسی و جماعتی بسوی این
رفته اند که حاکم شرع او را امر میکند بعده داشتن بدون طلاق بجهت استناد بروایت سماعه و جمع کردن بین دو قول
جز صحیح است و مقتضای صحیحه برید آنست که این عده عده طلاق است و مقتضای روایت سماعه آنست که عده عده
وفات است و در مسالک مذکور است که کسانی که بطلاق قائل شده اند باین تصریح کرده اند که عده عده
وفات است و خالی از اشکالی نیست و اگر در شهر مخصوص یا ناحیه مخصوصه مفقود شده باشد بجهت تفتیش کردن
بعد از علم انتقالش از آن ناحیه بسوی غیر آن دلالت کند کاوش از او در آن شهر یا ناحیه کافی است و هم چنین اگر
مفقود شدنش در دو جهت یا سه جهت یا شهرها هم چنین باشد و اگر کاوش از او از حاکم شرع متعذر باشد بجهت
علم او یا بجهت کوتاهی دستش بودن متعذر است که صبر کند تا آنکه شرعاً بمردنش حکم شود یا حالش بوجهی از وجوه
ظاهر شود بنا بر مشهور میان متأخرین و این حکم اختصاص بزن دارد پس بسوی میراثش تعدی میکند و نه
بسوی عتق کنیزی که مادر فرزندش باشد بجهت ایستادن بر مورد نص در آنچه با اصل مخالفت دارد پس باید
که میراثش ایستاده باشد و هم چنین سایر آنچه بر مردنش مترتب میشود تا آنکه مدتی بگذرد که مثل او تا آن مدت
بحسب عادت زندگی نکند که مثل او تا آن مدت در نزد ایشان و بعضی تحقیق و ترجیح این مطلب در کتاب
مواریث خواهد آمد انشاء الله و اگر حاکم یا ولی از مال شوهر برای او انفاق کنند و بعد از آن تقدم مردنش بر انفاق
ظاهر شود در مسالک گفته است که نه بر زن ضمانی هست و نه بر انفاق کننده بجهت امر آن شرعاً و بجهت آنکه
زن بجهت او محبوس است و در ظاهر زن او بوده و حکم مبنی بر ظاهر است و بعضی از اصحاب بر این اشکال کرده نظر
بآنکه ظاهر شده که این تصرف در مال غیر وقوع یافته بدون اذنش پس سزاوار است که ضمان بر تصرف مترتب شود

و این یکی از دو قول در مسئله است که جماعتی از متقدمین و متأخرین بسوی آن رفته اند و بعضی از ایشان بسوی این رفته اند که حاکم و ولی طلاق امر میکند اگر او را ولیی نباشد

و هرچند که بواسطه آن کشته کار نشود چنانکه اگر وکیل بعد از مردن موکل تصرف کند و شاید که اول اقرب باشد
و اگر شوهر در زمان عده بیاید اهلش با آن زن است و اگر زن از عده بیرون رود و شوهر گرفته باشد شوهر را بر او
راهی و تسلطی نیست و اگر از عده بیرون رفته و شوهر نگرفته اصحاب را در آن دو قول است و اظهر آنها آنکه شوهر را
بر او راهی نیست و اکثر بسوی این رفته اند بجهت دلالت صحیحه مذکوره برید و روایت سماعه بر آن و شیخ در نهایه
گفته است که زن اگر از عده بیرون رفته و شوهر نگرفته همان شوهر با او اولی است چنانکه اگر در عده بیاید و شیخ
محقق ادعا کرده اند که در این باب روایتی هست و شهید ثانی و جماعتی از کسانی که بعد از او بوده اند ذکر کرده اند که
ایشان بر آن روایت مطلع نشده اند و علامه در مختلف قول شیخ را اختیار کرده و تفصیل داده باینکه عده اگر بعد
از طلاق ولی باشد شوهر را بر او راهی نیست و اگر بامر حاکم شرع بعده داشتن باشد بدون طلاق شوهر اهلش با او
باشد و اشکال شده است باینکه روایت سماعه که کسانی که بجدا شدن زن بسبب طلاق بآن استناد کرده اند
تصریح باین دارد که هرگاه شوهر بعد از انقضای عده زن بیاید او را بسوی زن رجوعی نیست و مقتضای روایت برید
و سماعه آنست که شوهر هرگاه در عده بیاید او را رجوع باشد نه بر گشتن زن بسوی او بطور قهر و جبر و در عبارات
ایشان اجمال است و ظاهر آنها بر گشتن زن است بسوی او بطور قهر و در وجوب نفقه در زمان عده اگر شوهر حاضر
شود تردد است **هفتم** در عده های کنیزان و امثال ایشان عده کنیز در طلاق دو قرء است بجهت اخبار آنها
دو طهر است بنابر اشهر و بعضی گفته اند که آنها دو حیض است و اختلاف اخبار در باب قرء گذشت لیکن اخباری که
اسنادش معتبر است دلالت بر این دارد که قرء در اینجا حیض است از جمله آنها صحیحه محمد بن قیس است از حضرت باقر که
گفت شنیدم از آنحضرت که میفرمود طلاق بنده از برای کنیز دو طلاق است و عده اش دو حیض است اگر چنان باشد
که حائض شود و اگر چنان باشد که حائض نشود عده اش یک ماه و نیم است و از جمله آنها صحیحه محمد بن مسلم است از حضرت
باقر که فرمود عده کنیز دو حیض است و فرمود هرگاه کنیز چنان باشد که حائض نشود عده اش نصف عده زن آزاد است
و این دو صحیحه را مجال معارض نیست پس عمل بآنها متعین است و در کنیز فرقی نیست در میانه اینکه در تحت آزاد یا
بنده باشد و هم چنین در او فرقی نیست در میانه کنیز خالص که شائبه آزادی در او نباشد و کنیز مدبره و مکاتبه
و ام ولد هرگاه آقایش او را شوهر داده باشد و شوهر او را طلاق دهد و گفته اند که اگر با کنیزی بنکاح فاسدی
یا شبهه جماع شده باشد بدو قرء عده میدارد چنانکه در طلاق از نکاح صحیح چنین است و عموم ادله بر آن دلالت
میکند و بنا بر قول باینکه قرء همان طهر باشد کنیز زمانی که عده بآن منقضی میشود سیزده روز و دو لحظه است و حق

در بحث از حیات است که در زن آزاد گذشت و فرض انقضای عدّه اش بکمتر از این ممکن است و اگر چنان باشد که حائض
نشود و او در سنّ کسی باشد که حائض میشود بسه ماه و نیم عدّه میدارد بجهت نص متّسق در باب ماه چنانکه آن
کرده در زن آزاد سبقت گرفت و اگر حامله باشد از طلاق بوضع حمل عدّه میدارد و اجماع بر این حکم نقل شده
و آیه بر آن دلالت میکند و اگر حمل را ادّعا کند حکمش چون زن آزاد است که سبقت گرفت و اگر آزاد کرده و بعد
از آن مطلّقه شود عدّه اش چون عدّه زن آزاد است بجهت صدق زن آزاد بر او در هنگام طلاق و اگر او را طلاق
دهد و در اثنای عدّه آزاد کرد در معروف میان ایشان آنست که عدّه زن آزاد را کامل میکند هرگاه عدّه رجعی
باشد بخلاف آنچه هرگاه بائن باشد و بر این استدلال کرده اند بجمع میان آنچه دلالت میکند بر اینکه او عدّه میدارد
چون عدّه زن آزاد مانند صحیحه جمیل و هشام بن سالم و صحیحه جمیل نیز و آنچه دلالت میکند بر اینکه او عدّه میدارد
چون عدّه کنیز مانند صحیحه محمّد بن مسلم با دلالت روایت مهزم از حضرت صادق ع در باب کنیزی که در تحت مرد آزادی
بوده و او را یک طلاق داده در طهر بدون جماع و بعد از آن بعد از آنکه او را طلاق داده آزاد شده و عدّه اش خبر نیامده
فرمود هرگاه پیش از آنکه عدّه اش خبر آید آزاد شده عدّه میدارد چون عدّه زن آزاد از روزی که شوهرش او را
طلاق داده و شوهرش را بر او رجوع است پیش از سر آمدن عدّه پس اگر او را طلاق دهد یکی بعد از دیگری یعنی بی تعقیب
و پیش از سر آمدن عدّه اش آزاد شد بر او رجوعی نیست و عدّه اش چون عدّه کنیز است بتفصیلی که گذشت لیکن
در این روایت دلالتی نیست بر عموم حکم در بائن مطلقاً و مشهور آنست که عدّه زن ذمّیه چون عدّه زن
آزاد است در طلاق و وفات بلکه بعضی گفته اند که آن موضع وفاق است بجهت عموم ادلّه که زن مسلمان و غیر
او را شامل است و در این حکم در وفات اشکالی نیست بجهت صحیحه یعقوب سرّاج و حسنه زراره که هر دو بر این
حکم دلالت دارند و اشکال در عدّه طلاق حاصل است زیرا که در حسنه مذکوره واقع است که عرض کردم پس عدّه اش
چیست اگر مرد مسلمان خواهد که تزویج کند او را یعنی زن ترسا هرگاه مرد ترسا او را طلاق دهد فرمود که
عدّه اش چون عدّه کنیز دو حیض است یا چهل و پنج روز پیش از آنکه اسلام آورد زراره میگوید که با آنحضرت
عرض کردم که اگر بعد از آنکه او را طلاق گفته اسلام آورد فرمود که هرگاه بعد از آنکه او را طلاق داده اسلام
آورد عدّه اش عدّه زن مسلمان است و این مخالف است با آنچه عموم کتاب و سنّت بر آن دلالت کرده از اینکه عدّه
مطلّقه سه قرء است با آنکه مطلّقه زن مسلمان و غیر او را شامل است و اشکال در این است که روایت حسنه آیا
صلاحیت از برای تخصیص کتاب و سنّت دارد یا نه و اصحاب در باب عدّه کنیز از وفات اختلاف کرده اند و

جماعتی بسوی این رفته اند که بدو ماه و پنج روز عدّه میدارد بجهت استناد بسوی اخبار بسیاری که بر این دلالت دارد
از صحاح و غیر صحاح و صدوق در مقنع بسوی این رفته است که عدّه اش چهار ماه و ده روز است و ابن ادریس
این را اختیار کرده و صحیحه زراره و غیر آن بر این دلالت دارد و شیخ در نهایه گفته است که اگر کنیز امّ ولد از برای
آقایش باشد عدّه اش مثل عدّه زن آزاد چهار ماه و ده روز است و اگر مملوکه باشد که امّ ولد نباشد عدّه اش
دو ماه و پنج روز است و جماعتی از متأخّرین این را اختیار کرده اند بجهت جمع میانه اخباری که بسوی آنها اشاره
کردیم بجهت حمل کردن صحیحه زراره که بر تسویه میان زن آزاد و کنیز دلالت دارد بر کنیزی که امّ ولد از برای آقایش
بوده و آقایش او را بشوهر داده و شوهرش مرده و از برای این جمع استشهاد شده بصحیحه سلیمان بن خالد که گفت
حضرت صادق ع را سؤال کردم از کنیزی چون مطلّقه شود که عدّه اش چه باشد فرمود دو حیض و دو ماه عرض کردم که
اگر شوهرش پیش از او مرده باشد فرمود که علی ع در باب مادران فرزندان فرمود که شوهر نمیکنند تا چهار ماه و ده روز
عدّه بدارند و صحیحه وهب بن عبد ربّه از حضرت صادق ع که گفت سؤال کردم آنحضرت را از مردی که او را امّ ولدی بوده
و او را بمردی تزویج کرده و آن مرد کنیز را بدون اذن اهلش و بی رضای او داده و بعد آن مرد مرده و کنیز بسوی آقایش برگشته
آیا آقا را میرسد که با او جماع کند فرمود که چهار ماه و ده روز از شوهر عدّه میدارد و بعد از آن بملک با او جماع میکند
بدون نکاح و روایت اوّل دلالت ندارد بر اینکه مراد از مادران فرزندان مادران فرزندان از آقا است و روایت
دوم وارد است در باب کنیزی که مادر فرزندی از آقا و از شوهر هر دو بوده پس با مطلوب موافقت ندارد
با آنکه طریق انحصار ندارد در آنچه ذکر شد و بنا بر قول شیخ و پیروانش اگر شوهر امّ ولد او را طلاق رجعی
دهد و بمیرد و نیز در عدّه باشد عدّه زن آزاد را از سر میگیرد بخلاف آنچه هرگاه طلاق بائن باشد و اگر کنیز
حامله باشد که با بعد الاجلین عدّه میدارد از مدّتی که معتبر است و وضع حمل و اجماع بر آن نقل شده و هرگاه
آقا بمیرد پیش از کنیزی که دارد پس اگر شوهر کرده باشد بر او عدّه نیست در نزد ایشان و اجماع بر آن نقل شده
و اگر شوهر دار نباشد اصحاب در وجوب عدّه بر او اختلاف کرده اند بعضی گفته اند که عدّه بر او نیست بلکه استبرای او
از برای کسی که بر او منتقل شده کفایت میکند هرگاه جماع با او را اراده نماید بجهت استناد بسوی اصل و بعضی
گفته اند که بر او واجب است عدّه داشتن از مردن آقا چون عدّه زنی که شوهرش پیش از او مرده باشد بجهت استناد
بسوی موثّقه اسحق بن عمّار لیکن در دلالتش بر وجوب تأمّل است و در کنیزی که با او جماع شده هرگاه آقا پیش
از او بمیرد اختلاف کرده اند ظاهر اکثر آنست که عدّه بر او نیست بلکه بیک حیض استبراء میشود چون غیر او از کنیزی

که از مالکی بمالکی دیگر منتقل شده باشد و شیخ در کتاب اخبار یعنی تهذیب و استبصار سوی این رفته که از
مردن آقا عده میدارد چون زن آزاد خواه ام ولد باشد خواه نباشد بجهت استناد بسوی موثقه اسحق بن عمار
و حسنه حلبی و روایت زراره با سلامتیها از معارض و از جمله ایشان کسی است که این حکم را بام ولد تخصیص داده
و در آن تامل است و اگر شوهر کنیز بمیرد و کنیز پیش از آنکه عده اش بسر آید آزاد شود عده زن آزاد را تمام کند
بجهت صحیحه جمیل و هشام بن سالم و شیخ و جماعتی این را ذکر کرده اند و هرگاه کنیزی که با او جماع شده آزاد شود سه قرء
عده میدارد بجهت روایت زراره و روایت ابو بصیر و در حسنه حلبی مذکور است که سه ماه عده میدارد و کلینی
روایت کرده از ابن ابی عمیر در حسن از حلبی از حضرت صادق ع که سخن فرمود در باب مردی که او را کنیزی بوده و با او
مجامعت نموده و او را آزاد کرده و کنیز در نزد او یکبار حائض شده بعد از آنکه با او جماع کرده و فرمود که بدو
حیض عده میدارد و ابن ابی عمیر گفته که در حدیث دیگر واقع است که بسه حیض عده میدارد و مقتضای این روایت
حساب کردن حیضی است که بعد از مجامعت پیش از آزادی واقع شده از عده و کسی را ندیده ام که بمضمون آن قائل
باشد و گفته اند که اگر کنیز از صاحبانش رها باشد سه ماه عده میدارد بجهت دو حسنه حلبی و این دو روایت
اطلاق دارند و اگر کنیزی را که با او جماع شده تدبیر کند بعد از مردنش عده میدارد چون عده زنی که شوهرش پیش
از او مرده باشد بنا بر مشهور و ابن ادریس مخالفت کرده و مستند اول روایت داود رقی است و در روایت او اختلاف
لیکن عمل کردن باین روایت دور نیست بجهت شهرت و عدم معارض و معروف از مذهب اصحاب آنست که هرگاه کنیزی
مالک شود بوجهی از وجوه تملک استبرا بر او واجب است هرگاه جماع کردن مالک را بداند یا احتمال بدهند پس اگر حیض
ببیند باشد و کنیز در سن کسی باشد که حائض میشود استبرای او بچهل و پنج روز است بجهت اخباری که باین وارد شده
لیکن این اخبار در خرید و فروخت وارد شده و این حکم را بسوی سائر اسبابی که موجب ملک میشوند تعدی
داده اند بجهت آنکه ایشان اشتراک در مقتضی را گمان کرده اند و ابن ادریس در موضعی از کتابش با ایشان موافقت
نموده و در موضع دیگر این حکم را بمورد نص قصر کرده و مطالبه دلیل تعدی نموده از آن جماعت و معتبر از استبرا
ترک مجامعت است در قبل و دبر نه باقی استمتاع بجهت صحیحه محمد بن اسمعیل بن بزیع و شیخ در مبسوط مخالفت کرده
در آنجا که همه را لازم دانسته و استبرا در چند موضع ساقط میشود از جمله آنها هرگاه مالک ثقه خبر دهد باینکه
با او جماع نکرده بجهت صحیحه عبد الله بن سنان و حسنه حفص بن بختری و اصحاب تعبیر کرده اند باینکه هرگاه ثقه
باستبرای کنیز خبر دهد و ابن ادریس مخالفت کرده و در اینجا استبرا را واجب دانسته بجهت تمسک بعموم و شیخ فخر

الدین او را پیروی نموده و آن ضعیف است و در رساله میگوید که ظاهر آنست که مراد از ثقه عادل است
زیرا که شرعا ثقه است و در نافع باین تصریح کرده با احتمال اکتفا کردن بکسی که نفس بسوی او ساکن شود و بخبرش
وثوق و اعتماد داشته باشد و مذکور در روایت ثقه و امین است و ظاهر در نزد من آنست که مراد کسی است که
آرام نفس و اطمینان بقولش حاصل میشود هر چند که عادل نباشد و از جمله آنها آنکه کنیز از زنی منتقل شده
باشد بجهت اخبار بسیاری که بر آن دلالت دارد چون صحیحه رفاعه و صحیحه حفص بن بختری و ابن ادریس و شیخ فخر الدین
در اینجا نیز مخالفت کرده اند و استبرا را واجب دانسته اند و آن ضعیف است و وجه آنست که کنیز در دو حسن
مذکور بیله و کوچکی که جماع در حق او ممکن نباشد ملحق نمیشود بجهت مشهور بموضع نص و از جمله آنها آنکه کنیز
کوچک باشد که او را از حمل ترسیده نشود بجهت روایات چون صحیحه حلبی و حسنه ابن ابی یعفور و مقتضای این
دو روایت و آنچه در معنی اینها باشد آنست که استبرای کنیز کوچکی که مثلش حامله نمیشود واجب نباشد هر چند که
سالش از نه تجاوز کرده باشد بجهت تصریح در دو روایت بجواز مجامعت با او بدون استبرا با اتفاق بر عدم جواز مجامعت
با کسی که به نه سال نرسیده باشد و بعضی از اصحاب باین تصریح کرده اند و از جمله آنها آنکه کنیز از حیض دیدن
نومید باشد بجهت صحیحه عبد الرحمن بن ابی عبد الله و از جمله آنها آنکه کنیز باو منتقل شود و او حائض باشد پس
بتمام کردن حیض او را اکتفا میکند بجهت صحیحه حلبی و از ابن ادریس منقول است که چاره نیست از استبرای او
بعد از این حیض بطهری و آن ضعیف است و از جمله آنها آنکه کنیز را بخرد و او را آزاد کند و بعد او را تزویج کند
که مجامعت کردن با او بدون استبرا جائز است و شیخ و غیر او این را ذکر کرده اند بجهت صحیحه محمد بن مسلم و مستفاد
از این روایت رجحان استبرا است در اینجا و بعضی از اصحاب حکم را باین مقید کرده که جماع محرم بوده از بایعش
و اکثر استبرا بیک حیض واجب است و بعید نیست مقتضی ادله آن در این هنگام معلل شده بخلاف آنچه اگر
حال را بداند الله مطلب ششم در لواحق عده و در آن پنج مسئله است اول جائز نباشد کسی را که طلاق رجعی
داده آنکه زن را از خانه اش بیرون کند مگر آنکه زن فاحشه را بیاورد بجهت قول خدای تعالی لا تخرجوهن من
بیوتهن و لا یخرجن الا ان یأتین بفاحشة مبینة یعنی بیرون مکنید زنان مطلقه را از خانه های ایشان
که در زمان زناشوهری در آنجا بوده اند تا وقتی که عده ایشان بسر آید و مراد خانه های شوهران است و اضافه آنها
از برای اختصاص است و باید که زنان نیز بیرون نروند مگر آنکه بیاورند عمل زشتی را که هویدا کرده یا عمل
زشت روشن پس استثنا میشود از حکم مذکور آنچه آیه بر آن دلالت کرده و آن آوردن فاحشه است و در تفسیر

فاحشه اختلاف شده پس بعضی گفته اند که فاحشه آنست که بکند آنچیزی را که بواسطه آن مستحق حد باشد چون
زنا و آن ظاهر از اطلاق لفظ فاحشه است بحسب عرف و بعضی گفته اند که فاحشه اعم از آنست حتی آنکه اگر کسان
شوهر را برنجاند و با ایشان بد زبانی در او شود و زبان درازی کند همان فاحشه است که بیرون کردنش بجهت آن
جائز است و مستند این آنچیزیست که بچند جهت رسیده از روایات معتبره و آیا حرام بودن بیرون رفتن اطلاق
دارد یا مشروط است بعدم اذن شوهر پس اکثر بسوی اول رفته اند بجهت اطلاق آیه و بعضی بدویم قائل شده اند
و علامه در مختلف این را اختیار کرده و حسنه حلبی بر آن دلالت میکند و قول باین متجه است و هرچند که اول احوط باشد
و مشهور آنست که اگر بسوی بیرون رفتن ناچار شود بعد از نصف شب بیرون برود و پیش از صبح برگردد بجهت
موثقه سماعه هرچند در آن واقع است که اگر زیارت و دیدنی را اراده کند بعد از نصف شب بیرون رود و در آن
تخصیصی بناچاری نیست و در روایت حسنه وارد است که بعد از نصف شب بیرون رود و پیش از صبح برگردد
و این قید اعتبار نمیشود مگر در جائی که ضرورت بآن بعمل میآید آید و اگر نه جائز است بیرون رفتن بلکه آنکه که
ضرورت بآن بعمل آید بدون قیدی و حکم در نزد اصحاب آنست که بیرون رفتن بسوی حجة الاسلام از برایش
جائز است زیرا که مندوب و در حکم آنست حج واجب موسع چون نذر مطلق و بیرون رفتن بزن باین حرام نیست
نذر معینی که شوهرش از او وفات کرده بجهت اصل و اخبار و در بعضی از روایات ضعیفه مخالفی با آنست و حمل آن
بر کراهت لازم است دوم نفقه مطلقه رجعی در زمان عده لازم است و همچنین کسوه و مسکنش خواه
مطلقه مسلمه باشد و خواه ذمیه بی آنکه خلافی در آن باشد و صحیحه سعد بن ابی خلف بر آن دلالت میکند
و گفته اند که شرط است در وجوب نفقه از برایش اجتماع شرایطی که در حال زوجیت در او معتبر است پس اگر
در عده ناشزه شود مثل آنکه بی رخصت بیرون رفتن از مسکن باشد بی رخصت شوهر نفقه اش ساقط شود و اگر بسوی
فرمان برداری برگردد وجوب نفقه برگردد و صحیحه مذکوره اطلاق دارد و مطلقه بائن را نه نفقه باشد و نه
سکنی مگر آنکه حامله باشد پس او را نفقه و سکنی است تا بزاید بجهت آیه و جز و زنی که شوهرش از او مرده
سکنی از برایش نیست و شب بغیر جای آید در هرجا که خواهد و در بعضی از روایات وارد شده که زنی که شوهرش
از او وفات کرده در غیر خانه خود شب بروز نیاورد و حملش بکراهت واجب است بجهت جمع میان ادله و او را نفقه
نیست اگر غیر آبستن باشد بلا اختلاف و اگر حامله باشد و او را مال مرده بلا اختلاف نیز نفقه نیست و آیا نفقه
از برایش از نصیب فرزند واجب است اصحاب در آن اختلاف کرده اند نظر باختلاف روایات پس جماعتی از متقدمین

بسوی وجوب و همه متأخرین بسوی عدم آن رفته اند و شاید که آن اقرب باشد بجهت صحیحه محمد بن مسلم و حسنه
حلبی و روایت ابو الصباح کنانی و غیر اینها و این روایات را ترجیح است نسبت بآنچه با اینها معارضه دارد سوم
مشهور میانه اصحاب آنست که مطلقه از هنگام طلاق عده میدارد خواه شوهر حاضر باشد و خواه غایب هرگاه
وقتش را بشناسد و در وفات از هنگامی که خبر باو برسد عده میدارد و مستندش اخبار مستفیضه است و ابن
جنید بسوی تسویه میان هر دو رفته در عده داشتن از هنگام مردن و طلاق هرگاه وقت را بداند و اگر نه
در هنگامی که خبر باو میرسد و مستندش صحیحه حلبی است و بعضی گفته اند که زنی که شوهرش از او دور باشد
وفات شوهر عده میدارد اگر مسافت نزدیک باشد چون یکروز و دو روز و سه روز و اگر زیاده از این روزی که
خبر باو میرسد و شیخ در تهذیب این را اختیار کرده بجهت استناد بصحیحه منصور و بعضی از اصحاب قائل شده اند
بعمل کردن بهریک از این روایات و حمل نموده اند آنچه اکتفا بآن متحقق میشود بر استحباب و آن دور نیست و
هرچند که عمل باکثر که اشهر است ارجح باشد و در این مسئله قولی است بتسویه در میان هر دو از هنگام رسیدن
خبر و آن ضعیف است و اطلاق نصوص و کلام اصحاب مقتضی عدم فرق است در عده داشتن زنی که شوهرش
از او وفات کرده از هنگام رسیدن خبر در میانه آنکه خبر دهنده از جمله کسانی باشد که وفات بخبرش ثابت شود
یا نه و تصریح بآن منقول است از جماعتی از اصحاب و در مسالک مذکور است که فرقی نیست در جواز عده داشتن
بعده وفات بار سیدن خبر مرگ شوهر باو در میانه آنکه خبر دهنده از جمله کسانی باشد که قولش مفید ظن
مرگ باشد یا نباشد و نه در میانه کوچک و بزرگ شده و در میانه آزاد و ماده بجهت صدق بودن او خبر دهنده
و رساننده خبر میانشد آن از آنچه در اخبار ذکر شده و بنابر این هرگاه زن عده بدارد بار سیدن خبر باو
از کسی که مردن بخبر دادنش ثابت نشود حلال نیست تزویج زن بر ثبوت مردن شوهر بشاهد یا بشیاع توقف دارد
و هرچند که زمان درازی از عده موفق باشد و اما طلاق پس معتبر در خبر آن چیزیست که بآن ثابت شود در
هر وقت که اتفاق افتد و اگر خبر برسد از کسی که بخبر دادنش ثابت نشود و زن عده بدارد و بعد از آن
مبادرت کند و بعد بثبوت وفات نکاح کند عقد در ظاهر باطل واقع شود بعد از آن اگر ظاهر شود که مردن
شوهر و انقضای عده زن پیش از عقد بوده قول بصحت آن دور نباشد هرگاه هر دو جاهل بتحریم باشند
و تعمیم این حکم نسبت بسوی کسانی که بتحریم عالم اند نیز احتمال دارد و اگر شوهر پیش از علم بحال دخول کند
و منکشف شود که آن بعد از مردن یا طلاق و تمام عده واقع شده باین واسطه بر او حرام نشود و هرچند

که حکم بآن در ظاهر سبقت گرفته باشد بجهت آشکار شدن انتفاء سبب مقتضی تحریم و اگر زن زمان طلاق را
بداند از آن زمان عده میدارد و اگر نداند از هنگام علم تا آید و اگر تقدم طلاق را بینه ثابت دانست ظاهر آنست
که آن مدت را از عده حساب میکند و شاید که اطلاق حکم در حسنه حلبی بعده داشتن از هنگامی یادوری
که خبر باو میرسد در نزد نادانی مقید باشد بجهت جمع میانه ادله چهارم خلافی را در میانه اصحاب نمیدانم در ثبوت
عده با جماع کردن بشبهه و آیا نفقه ثابت میشود اگر حامله باشد در آن دو قول است که مبنی است بر اینکه نفقه
از برای حمل است یا از برای حامله بجهت حمل و مادر سابق دویم را ترجیح دادیم و هرگاه بطریق باین او را طلاق دهد
و بعد بجهت شبهه با او جماع کند بعضی گفته اند که دو عده تداخل میکند و معنی تداخل آنست که کمتر از آن دو عده
در تحت بیشتر داخل میشود پس اگر دو عده بقرءها یا ماهها باشد عده را از هنگام جماع از سر گیرد و باقی عده اول
در دویم داخل شود پس بنابر فرض آنکه عده اول رجعی باشد شوهر را جایز باشد که در آن باقی مانده رجوع کند
نه بعد از آن و بعضی گفته اند که عدهها با هم تداخل نمیکند پنجم اگر زن در عده شوهر بکند صحیح نیست
و عده اول منقطع نشود در مشهور و این حکم بفراش بودن زن از برای شوهر دویم بحسب ظاهر در صورت جهل
مشکل میشود بعد از آن اگر عاقد جماع کرده و عالم بوده از باین عده نیست زیرا که او زناکار است پس بکامل کردن
عده اول اکتفا میشود مطلقا خواه عده طلاق باشد و خواه وفات و خواه غیر اینها از اسباب عده و اگر جاهل
باشد از باب حکم جماع شبهه خواهد بود در ایجاب عده پس دو عده بر او جمع میشود و اظهر آنست که این دو عده
تداخل نمیکند و موثقه محمد بن مسلم و موثقه دیگر او و حسنه حلبی بر آن دلالت میکند و همچنین روایت
علی بن جعفر که در قرب الاسناد مذکور است باسنادی که دور نیست که صحیح باشد و آن در کتاب علی بن جعفر
مذکور است و بعضی بتداخل و اکتفا کردن بیک عده قائل شده اند و صحیحه زراره در مسئله جمیل و روایت ابو العباس
و روایت دیگر زراره بر آن دلالت میکند و در مسالک مقتضای این روایات را اکتفا کردن بیک عده تمام
قرار داده بعد از جماع شوهر اول و این روایت صریح در یک عده بودن بعد از جماع اول نیست و بنابر قول بعدم
تداخل اگر زن حامله شود عده حمل مقدم شود پس اگر حمل از اول باشد و بعد بشبهه با آن زن جماع شده
باشد عده اول بزادن منقضی میشود مطلقا که در عده وفات و بعد از انقضای عده اول از برای دویم قرءها
عده میدارد اگر منقضی شود و اگر نه بماهها عده میدارد و اگر حمل از برای دویم باشد و این امر معلوم میشود
بزادنش در وقتی که از جماع اول از بیشتر مدت حمل زیاد باشد و وقتی که میانه آن و میان کمتر مدت حمل

از جماع دویم بزادن آن از برای دویم عده میدارد و عده اول را بعد از آن کامل میگرداند پس اگر عده رجعی
باشد شوهر را میرسد که در زمان اکمال رجوع کند نه در زمان حمل بنابر اشهر و بسا است که بعضی بجواز رجوع در
زمان حمل نیز قائل شده اند زیرا که زن هنوز از عده رجعی شوهر بیرون نرفته لیکن جماع جایز نباشد تا آنکه
از عده شبهه بیرون رود و اگر انتفای حمل از هر دو مرد نیز شود باینکه او را بزاید در وقتی که از جماع اول بیشتر از مدت
حمل و در وقتی که از جماع دویم کمتر از آن باشد زمان حمل از دو عده اعتبار نشود و عده اول را بقرءها یا ماهها
برحسب حد بعد از زادن کامل گرداند و بعد از آن از برای آخر هم چنین عده میدارد و اگر محتمل باشد از هر دو
باشد چنانکه اگر او را در مابین اقل حمل و اکثر آن نسبت به هر دو بزاید یکی از دو عده بزادنش منقضی شود و بعد از آن
از برای آن دیگر عده بدارد پس اگر بدویم ملحق شود عده اول را کامل کرده اتم و اگر باول ملحق شود عده ثانی را از برای
دویم بعد از زادن از سر گیرد و اگر بودنش از هر یک از ایشان محتمل باشد اصحاب اختلاف کرده اند در اینکه فرزند بکدام
یک از ایشان ملحق میشود و بعضی گفته اند که قرعه زده میشود و آن قول شیخ است و اکثر بسوی این رفته اند که بدویم ملحق
میشود زیرا که زن بالفعل فراش از برای او است و فراش اول بسر آمده و بجهت از برای فراش است و آن دور نیست کتاب
خلع و مباراة و خلع بضم خاء ماخوذ از خلع بفتح آنست و آن نزع است و معنیش بیرون کردن و بفتح نون و سکون زای کشیدن
و بر کندن و جان کندن باشد و بفتح زای بیخ به شدن موی سر از دو اطراف پیشانی در قاموس مذکور است
که خلع بضم خاء طلاق زن است با بخشش از زن و از غیر او چون مخالعه و تخالع و بعضی از اهل لغت گفته اند که خلع بضم
اول و او در ختن زن باشد بکاوین و مصنف میگوید که هر یک از زن و شوهر لباس است از برای آن دیگر پس گویا که
او بمفارقت و جدائی از آن دیگر لباس خود را کنده و مباراة بهمزه بیرون مفاعله و گاهی همزه بالف قلب میشود و آن
مفارقت است بعضی از هم یکدیگر جدا شدن و از یکدیگر بیزار گشتن و خلع و مبارات که شرعی باشد در چند امر
بیکدیگر جدا میشوند و در این اشتراک دارند که هر دو فرقت و جدائی باشد که بعوض حاصل اند و فرقی که بعوض
حاصل است گاهی بلفظ خلع و مبارات باشد پس احکام آنها بآن ملحق میشود و گاهی بلفظ طلاق باشد پس احکام
طلاق بآن ملحق میشود و در خلع شوهر را خالع و مخالع میگویند و زن را مختلعه بکسر لام و مخالعه و در
مبارات مبادی و مباراة و در این کتاب پنج طرف است طرف اول صیغه و آن این است که بگوید خلعتک علی کذا و خالعتک
علی کذا و خالعتک علی کذا یعنی خلع و مخالعه کردم ترا بر فلان چیز و ترا بآن وا گذاشتم و اصحاب ذکر کرده اند که خلع
بلفظ انت مختلعة یا فلانه مختلعة علی کذا که بمعنی این است که تو وا گذاشته شده خود را بر فلان چیز چون مهر یا فلان زن

چیز است واقع میشود با آنکه بعضی از ایشان در طلاق ذکر کرده اند که بقول شوهر انت مطلقة واقع نمیشود زیرا
که آن از شبیه انشاء دور است و در بیشتر عقود بلفظ ماضی اقتصار کرده اند در حالی که تعلیل گفته اند باینکه
ماضی صریح در انشاء است و منعقد شدن بعضی از عقود بجملهٔ اسمیه حکم کرده اند و اینها از این احکام قاعدهٔ مضبوطی
نیست که بر آن اعتماد شود و مستندی نه که بسوی آن استناد شود چنانکه بعضی از اصحاب آن را ذکر کرده اند و شهید ثانی
در مسالک ذکر کرده که اگر رعایت ابواب الفاظ را که در هر جا معتبر مطلوب باشد تحریر کرده بودند بدون حصری
اولی بود و آن متجه است و ظاهر آنست که خلع بقول شوهر که انت طالق علی کذا واقع میشود چنانکه جماعتی از اصحاب
بآن تصریح کرده اند و جماعتی از اصحاب که علامه از جملهٔ ایشان است باین تصریح کرده اند که در خلع قبول از زن معتبر است
اگر خواستن این امر از او پیشی نگرفته باشد و معتبر است وقوع اینها بر سبیل تعاقب که از پی یکدیگر در آیند بحیثیتی
که زمان درازی که مثل آن موجب عدم ارتباط سؤال بجواب باشد در میان آنها در میان در نیاید و ظاهر
بعضی از ایشان آنست که لفظ زن را در حقیقت خلع مدخلیتی نیست و هرچند که مربوط بآن باشد و ظاهر آنست
که آنچه از جانب زن اعتبار میشود منحصر در لفظی نباشد بلکه آنچه دلالت میکند بر طلب جدائی بعوض معلوم
و مشهور آنست که بلفظ خلع مجرد از طلاق واقع میشود و اکثر محققین از اصحاب بسوی این رفته اند و شیخ
بسوی آن رفته که چاره نیست از تابع کردانیدن آن بلفظ طلاق چون قول او بعد از این که فانت طالق یا هی
طالق و امثال این و این از یکی نه بلکه از چندین نفر از متقدمین حکایت کرده و اول اقرب است بجهت صحیحهٔ حلبی
و صحیحهٔ محمد بن اسمعیل بن بزیع و حسنهٔ محمد بن مسلم و حسنهٔ حلبی و غیر اینها از اخبار و شیخ بروایت ضعیفی استدلال
کرده که بر مذهبش منطبق نیست و روایت ضعیفهٔ دیگر با آن موافقت دارد و آن اخبار را بر تقیه حمل کرده
در حالی که مستدل است بآنچه از دلالت بر مقصودش ناتوانی دارد و اگر خلع از اتباع طلاق مجرد باشد اکثر
برآنند که آن طلاق است و این قول سید مرتضی است و شیخ گفته که اولی آنست که گفته شود که
فسخ است و اول اقرب است بجهت روایات مستفیضه و ثمرهٔ آن از شمار طلاقها که باعث حرمت میشود در این
خلاف متفرع میشود پس بنابر قول باینکه آن فسخ است در آنها شمرده نمیشود و تجدید نکاح و خلع بدون
حصری جائز است و در سیم حاجت بمحلل نیست بخلاف آنچه اگر بگوئیم که آن طلاق است و هرگاه طلاق بائن یعنی
مالی که برای واخریدن نفس خود داده شود واقع شود خواه مجرد بلفظ خلع باشد و خواه بطلاق تابع کردانیده شود
و خواه بلفظ طلاق باشد که آن بائن ... میشود بجهت نصوص و شهید ثانی گفته است که بدانکه با اشتراط خلع

طرف دوم در فدیه
طرف سیم در شرایط خلع

وطلاق باعوض در این حکم از یکدیگر جدا میشوند باینکه خلع اختصاص دارد بحالت کراهت داشتن زن شوهر را
بخصوص چنانکه مبارات بودن کراهت از هر دو منفرد شده و باشتراط بودن عوض باندازهٔ آنچه از شوهر بزن
واصل شده بخلاف طلاق باعوض که در آن چیزی از این شرط نباشد پس تعبیر کردن بآن با آنکه مقصود را افاده
میکند از خلع اولی بود خصوصا با اشتباه حال ایشان در کراهت با اختلاف ایشان در آن و آن متجه است طرف دوم
در فدیه و فدیه بکسر فاء و سکون دال مالی است که برای واخریدن نفس خود داده شود هر چه صحیح است که مهر باشد
بذل و دادن آن در خلع صحیح است و در آن اندازه نیست بلکه جائز است که زیاد باشد بر آنچه گرفته و جائز است که
عین باشد یا دین یا منفعت خواه کم باشد و خواه بسیار بجهت حسنهٔ زراره و روایت سماعه و موثقهٔ سماعه و روایت
زراره بخلاف عوض مبارات که زیادتی آن از آنچه از شوهر بزن واصل شده جائز نیست بجهت حسنهٔ زراره و صحیحهٔ
ابو بصیر و روایت سماعه و از تعیین فدیه چاره نیست پس اگر حاضر باشد ضبطش اعتبار شود یا بوصف یا بمشاهده
و اگر چاره از ذکر جنس آن نیست چون طلا یا نقره بودن آن یا جامه پنبه یا کتان و از وصف آن اگر قیمتش باختلاف
آن مختلف شود و بعضی از ایشان باین تصریح کرده اند که از تعیین فدیه چاره نیست و ظاهر اطلاق بعضی از ایشان
عدم اعتبار آنست و بنابر این اگر باو بخشد آنچه را که او برایش در ذمهٔ او است از مهر جائز است و هر چند که
مقدار آن را ندانند زیرا که آن فی نفسه متعین است و اگرچه قدرش را ندانند و بعضی از متأخرین این را نیکو شمرده اند
و اگر شوهر با او مخالعه کند بهزار و اطلاق نماید و مراد را ذکر نکند از روی جنس و وصف و آن را قصد نکند صحیح نیست
و مشهور آنست که اگر هزار معینی را قصد کند صحیح است و آنچه قصد آن کرده اند بر ایشان لازم شود و در مسالک بآن
قطع کرده لیکن گفته است که این در غیر خلع چون بیع جائز نیست و بعضی از متأخرین از او در هر دو موضع صحت را
جید شمرده اند و آن دور نیست و خلافی نیست در صحت بذل فدیه از زن و از وکیلش که باذل آن باشد از مالش
و در صحت آن از متبرع بیذل از مال خود دو قول است و اشهر منع است زیرا که اصل بقای نکاح است و زائل بودن
آن از برای نکاح شرعا ثابت نشده و آن دور نیست طرف سیم در شرایط خلع در خالع بلوغ و کمال عقل و
اختیار و قصد شرط است و اگر ولی طفل بعوضی مخالعه کند در صحت آن دو وجه است که مبنی است بر طلاق
بودن آن یا نه و بنابر دویم صحیح است نه اول و ظاهر آنست که در خالع و مختلعه هم آنچه در طلاق معتبر است معتبر
باشد پس در مختلعه با وجود دخول طهری که در آن با او مجامعت نکرده باشد اعتبار شود هرگاه شوهر حاضر
باشد و مثلش حائض شود و صحیحهٔ عبدالرحمن بن حجاج باعتبار طهر دلالت میکند و دو صحیحهٔ محمد بن مسلم و روایت

سماعه و دو روایت حلبی و روایت محمد بن مسلم و ابو بصیر دلالت میکند باعتبار طهری که در آن با او جماع نکرده باشد و
معتبر است شاهد گرفتن دو شاهد عدل چون صحیحهٔ محمد بن مسلم و صحیحهٔ محمد بن اسمعیل مضاف بآنچه بر طلاق بودن خلع
دلالت میکند و خلع صحیح نیست مگر آنکه زن بخصوص شوهر را کراهت داشته باشد و در آن در میانهٔ اصحاب خلافی را
نمیدانم بجهت اخبار مستفیضه چون صحیحهٔ حلبی از حضرت صادق ع که فرمود حکم خلعش صحیح نیست تا آنکه شوهرش را
بگوید بخدا سوگند که از برای تو قسمی را راست نمیکنم و امری را از برای تو فرمان نمیبرم و از برای تو از جنابت غسل نمیکنم و
در رختخواب تو دیگری را داخل میکنم و امری را از برای تو فرمان نمیبرم که باید آن کند و بر تو ... و مردم
چنان بودند که در یکی از این رخصت میدادند پس هرگاه زن شوهرش را این کلام گفت آنچه از زن بگیرد از
برای او حلال شود و زن در نزد او برود و طلاق باقی مانده باشد و خلع یک طلاق باشد و فرمود که این زن میباشد
یعنی باید که خود زن این کلام را بگوید بی آنکه کسی او را تعلیم دهد و در معنی این صحیحه است حسنهٔ محمد بن مسلم و غیر
آن و از این روایات و آنچه در معنی اینها است مستفاد میشود که مجرد کراهت از جانب زن کافی نباشد بلکه چاره
نیست از منتهی شدن بالفاظی که در اینها مذکور است و شیخ و غیر او بمضمونش فتوی داده اند حتی آنکه ابن
ادریس اجماع را بر چیزی که شیخ یاد کرده نقل کرده و بنابراین وقوع خلع در بسیاری از مواضع مشکل
میشود هرگاه کراهت زن باین حد نرسیده باشد و در صحیحهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر ع مذکور است که هرگاه زن بطریق
اجمال بشوهرش بگوید که امری را از برای تو فرمان نمیبرم خواه مفسر و مبین باشد و خواه غیر مفسر آنچه از زن بگیرد
از برای او حلال باشد و او را بر آن زن رجوع نیست و مذهب شیخ و جماعتی از اصحاب وجوب خلع است هرگاه زن
بشوهرش بگوید که من از برای تو امری را فرمان نمیبرم و قسمی را از برای تو بپای نمیدارم و از برای تو از جنابت غسل
نمیکنم و در رختخواب تو کسی را در می آورم که تو آن را کراهت داری و او را ناخوش داشته باشی اگر مرا طلاق ندهی
پس در هر زمان که شوهر این کلمات را از زن شنید یا از حالتش نافرمانی او را در چیزی از اینها دانست
و اگرچه تلفظ بآن نکرده باشد خلعش بر او واجب است و بعضی از ایشان بسوی استحباب رفته اند و بعضی
از اصحاب بسوی استحباب جدائی رفته اند و هرچند که بطریق خلع نباشد و بعضی از ایشان حکم باباحه اینکه
شمرده اند زیرا که در اخبار دلالتی بر زیاده از اباحه نیست و بالجمله حکم بوجوب واضح نیست و مشهور آنست
که خلع حامله صحیح است با وجود خون اگر گفته شود که حامله حایض میشود مگر در طهری که غیر از طهر مجامعت و از آن
اقرب است بجهت اخبار در طلاق بودن خلع و اصحاب باین قطع کرده اند که شرط است تجرید آن از شرطی که

نفس عقد آن را اقتضا نمیکند و ظاهر ایشان آنست که این موضع وفاق است و اگر شرط کند آنچه را که عقد آن را
اقتضا میکند چنانکه اگر مختلعه رجوع در خلع را شرط کند هرگاه مختلعه در بذل رجوع کند مانعی از آن نیست
طرف چهارم در احکام خلع و در آن شش مسئله است اول اگر شوهر با زن مضاجعت کند و اخلاق او را نیکو
داشته باشد صحیح نیست و فدیه را مالک نمیشود و در آن خلافی را نمیشناسم و اگر در آن هنگام او را بعوض طلاق
دهد مشهور آنست که عوض را مالک نمیشود و عموم آیه و اخبار بر آن دلالت میکند و در دروس و مسالک مذکور است
که طلاق بعوض کراهت زن در آن معتبر نیست بخلاف خلع و آن نیکو نیست و بعضی از علما ذکر کرده که از برایش موافقی
نیافته و آیا بنابراین فرض طلاق رجعی واقع میشود محقق و علامه گفته اند آری و در آن اشکال است زیرا که طلاق رجعی
مقصود نیست و بعضی آن را احتمال ... وقوع طلاق داده اند اگر اصلش باطل باشد نیکو شمرده و آن دور نیست دوم هرگاه
زن فاحشه را بعمل آورد شوهر را عضل او جایز است تا خود را باز خرد و اصل در این مسئله قول خدای تعالی است و لا
تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتیتموهن الا ان یأتین بفاحشة مبینة یعنی و نیز حلال نیست شما را آنکه منع کنید
زنان را از تزویج تا ببرید از ایشان بعد از مردن ایشان بعضی را از آنچه داده اید بایشان مگر آنکه بیاورند
کار زشت روشن کننده یا هویدا کرده شده را و اصل عضل تنگ کردن و منع است و مراد در اینجا ...
... کافی با او است تا او را ناچار کند بسوی باز خریدن از شوهر بمال خود و در این مسئله چند
اختلاف است بعضی گفته اند که این آیه منسوخ است و نسخ ثابت نشده و اکثر بر خلاف آنند و قائل بنسخ از اصحاب
نامعلوم نیست سوم خلع فرقتی است باین که باعث جدائی و منع علاقهٔ زن و شوهر باشد پس خالع را رجعی
نیست هرگاه زن در بخشش رجوع نکند و در آن خلافی را نمیدانم و روایات بر آن دلالت دارد و مشهور آنست
که زن را رجوع در بخشش باشد مطلقا و مرد را در آن هنگام رجوع باشد اگر خواهد و از ابن حمزه منقولست که او
گفته که جایز است که شوهر و زن خلع را اطلاق کنند و جایز است که زن بر رجوع در آنچه خود را بآن باز خرید
مقید سازند و مرد رجوع در عوض او را مقید سازد پس اگر اطلاق کند هیچیک از ایشان را روا نباشد که رجوع
کند در هیچ حال مگر آنکه راضی شود و اگر قید کند خالی از این نباشد که با عده زن لازم باشد یا لازم
نباشد پس اگر عده با او لازم باشد رجوع جایز است مادام که زن از عده بیرون نرفته باشد که اگر از آن بیرون رفته
باشد یا عده لازم نباشد زن را رجوع نباشد بهیچ حال مگر بعقدی تازه و مهر از سر گرفته شده و در مختلف
باین ... از آن دور کرده و بر مشهور استدلال کرده بقول ابوالحسن حضرت امام رضا ع در صحیحهٔ محمد بن اسمعیل

در مختلعه که از شوهر جدا می‌شود تا که خواهد که شوهر بسوی او برگرداند آنچه را که از او گرفته و زن زن او
باشد چنان میکند زیرا که مراد از عزل از قول آنحضرت و زن زن او باشد آنست که در آن هنگام طلاقش رجعی
میشود و زن رجوع بذل از گرفته بجهت اجماع بر آنکه زن مجرد رجوعش زن او نمیشود و ظاهر آنست که مستفاد
از روایت چیزی نیست غیر از آنکه رجوع صحیح است و نیز در تراضی نیز معطوف آری ممکن است استدلال بموثقه ابو العباس
از حضرت صادق علیه السلام که فرمود مختلعه اگر در چیزی از صلح رجوع کند شوهر میگوید که در فرج تو رجوع میکنم و در حسنه
عبدالله بن سنان با ابراهیم بن هاشم که در تفسیر علی بن ابراهیم مذکور است واقع شده که شوهر بار جوعی نیست
بمختلعه مگر بعبارت آنکه مگر آنکه از برای زن بداء شود پس شوهر آنچه را که از او گرفته بر او رد میکند و فی الجمله این را
تقویت میکند آنچه کلینی روایت کرده در حسن با ابراهیم از ابن ابی عمیر از بعض از اصحابش از حضرت صادق در مختلعه که
او از برای شوهر حلال نباشد تا توبه کند از گفتار خویش که در نزد خلع گفته پس مشهور اقرب است و ظاهر آنست
که امکان رجوع زن منباشد مگر در نزد صحت رجوع شوهر و نیز ظاهر آنست که کسی قائل شده باشد باینکه شوهر
رجوع از برایش صحیح باشد و هر چند که عده اش عده بائن باشد چنانکه اگر مطلقه دو نوبت سیم باشد و شاید که
دعوی شهید که اتفاق بر این را ادعا کرده که بخشش از جانب زن در زمان عده لزوم ندارد اگر تمام شود مقید بصورت
امکان رجوع شوهر بزوج باشد و اگر زن رجوع کند و شوهر بداند تا عده بسر آید از بعد عدم صحت رجوع است مجبت
مقر حکمی که با اصل مخالفت دارد بمورد نص و در جائی که زن در عوض رجوع کند عده رجعی میشود خواه شوهر رجوع
کند و خواه نکند و آیا احکام رجعی بر آن مترتب میشود مثل چون وجوب نفقه و مسکن دادن و تازه کردن عده وفات
اگر شوهر در آن بمیرد و مانند این باشد در آن دو وجه است و اما پیش از رجوع زن شکی در انتفای احکام رجعی از آن
نیست و در باب تزویج کردن شوهر خواهر زن یا زن چهارم بعد از پیش از رجوع او دو وجه است و شاید که اقرب جواز باشد
نظر بتعلیلی که در صحیحه ابو بصیر مذکور است و در هر زمان که کردن آنرا تجویز کنیم آیا زن را رجوع در بذل میرسد در آن
دو وجه است و شاید که اقرب بقول بجواز باشد و آیا زن را میرسد که رجوع میکند پیش از آنکه شوهر زن تازه و یا طلاق رجعی
بائن طلاق دهد یا نه در آن دو وجه است و جواز دور نباشد و آیا زن را رجوع در ابعاض عوض صحیح است و جواز رجوع
شوهر بر آن مترتب میشود یا نه در آن چند وجه است و قول بآن دور نباشد بجهت عمل کردن بموثقه ابو العباس و صحیحه محمد
بن اسمعیل صریح در خلاف آن نیست **چهارم** مختلعه بعد از خلع طلاق بلو ملحق نمیشود زیرا که طلاق دوم مشروط
برجوع است لیکن اگر در بخشش رجوع کند و شوهر در خلع با طلاق رجوع کند استیناف طلاق جائز است زیرا که زن

زن او شده **پنجم** هرگاه مرد برگردانیدن زن را بسوی زوجیت اراده کند و زن در بخشش رجوع نکرده باشد احتیاج
بعقد تازه دارد خواه این امر در عده واقع شود و خواه بعد از آن **ششم** در میانه مختلعین توارثی نیست چه شوهر
که بواسطه خلع از هم جدا شده اند یکدیگر را ارث نمیبرند بجهت آنکه خلع جدائی را اقتضا میکند که مقتضی بیرون رفتن
از زوجیت است و اگر در عده رجوع حاصل شود بعد از رجوع زن در بخشش زوجیت برگردد و توارث ثابت شود **طرف**
پنجم در مبارات و مبارات طلاق است با عوض که مترتب است بر اینکه هر یک از زن و شوهر صاحب خود را ناخوش
دارد و نخواهد و اصل مبارات مفارقت است و کلام در صیغه آن چنان است که در خلع است از احتیاج آن بلفظی که
بر آن دلالت دارد از جانب شوهر و خواهش یا قبول از جانب زن و اگر شوهر و قول خود اقتصار کند که انت طالق
بکذا بعضی و رها کنی بفلان چیز صحیح است و مبارات باشد چنانکه جماعتی از اصحاب باین تصریح کرده اند زیرا که آن
عبارت است از طلاق با عوض با منافات در میانه زن و شوهر چه طلاق با عوض انقباع خارجی از خلع و مبارات
نیست بلکه آن یا خلع است یا مبارات پس اگر بآن خلع را قصد کند با اجتماع شروط آن خلع واقع شود و همچنین
اگر مبارات را قصد کند با اجتماع شروط آن و اگر طلاق کند جدا شدن بآن واقع میشود و در نزد اجتماع شرائط هر دو انصراف
بسوی هر یک از اینها جائز است و اگر شرط یکی از اینها جمع شود بسوی آن منصرف شود و اگر شروط هر یک از اینها منتفی
باشد پس اگر بآن یکی از اینها را قصد کند ظاهر آنست که باطل واقع میشود و اگر بآن یکی از اینها را قصد نکند در مسالک
صحت آنرا وجیه شمرده بجهت عموم ادله بجواز طلاق مطلق و عدم وجود آنچه در خصوص باین با این منافات داشته باشد
و بعضی از متاخرین این را مشکل شمرده باینکه مستفاد از ادله شرعیه انحصار جدا شدن بعوض در خلع و مبارات است
و طلاق بعوض را تجویز نکردیم مگر بجهت صدق یکی از اینها بر آن و اگر این صدق نبود حکم بصحتش ممنوع بود بجهت
انتفاء دلیل بر آن از نص و مشهور آنست که تابع کردانیدن اینها طلاق شرط است حتی آنکه محقق در شرائع گفته است
که این اتفاقی است و از جماعتی از اصحاب دعوی اتفاق نیز حکایت شده و شیخ این را بسوی محصلین از اصحاب
ما هم متقدمین از ایشان و هم متاخرین اسناد داده و محقق در نافع این را باکثر اسناد داده و این دلالت میکند بر وجود
خلاف و نصی را نیافتم که صریحا بر اعتبار این شرط دلالت کند بلکه اخبار بسیار بعدم آن دلالت دارد
چون صحیحه حلبی و صحیحه محمد بن اسمعیل و صحیحه ابو بصیر و موثقه ابن سماعه و موثقه جمیل بن دراج و غیر اینها و شیخ اینها را
بتاویل دوری تاویل کرده و بعد از آن حمل بر تقیه را مرتکب شده و صاحب مسالک این را رد کرده است باینکه
مبارات سنیان آنرا استعمال نمیکنند و در آن اعتبار نمینمایند آنچه را که اصحاب ما آنرا معتبر میدانند بلکه آنرا

از جملهٔ کنایات خلع یا طلاق قرار میدهند پس از برای حمل آنچه از احکامش وارد شده بر تقیه وجهی نیست با آنکه
اشهار و اعتضاد بعضی از اخبار نیست که بآن اعتداد شود و جز این نیست که اعتماد بر چیزی است که آنرا ادعا کرده‌اند
از اجماع و آن حجت است لیکن احوط اعتبار آنچیزی است که اصحاب آنرا اعتبار کرده‌اند از تابع کردانیدن بطلاق و آنچه
در کلام اصحاب بآن قطع شده آنست که در مبارات کراهت زن و شوهر که هر یک از ایشان صاحب جوز انخواهد
اعتبار میشود بجهت استناد بروایت سماعه و از قول خدایتعالی وَلا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلّا
أَنْ يَخافا أَلّا يُقِيما حُدُودَ اللهِ که این معنی است که و حلال نباشد شما را که فرا گیرید از آنچه داده‌اید بایشان چیزی را
مگر آنکه زن و شوهر بترسند و مظنهٔ غالب داشته باشند که بپای نتوانند داشت احکام خدا را چنان مستفاد
میشود که فرا گرفتن بر وجه خلع یا مبارات حلال نباشد مگر هرگاه از عدم اقامهٔ حدود شرعیه بترسند و از حسنهٔ زراره
از حضرت باقر مستفاد میشود که در مبارات بلوغ کراهت از زن بحدی که از او شنیده شود آنچه ذکر شد حلال نباشد
اعتبار نشود چنانکه در خلع است و شرائط کل که در مطالع و مختلعه معتبر است در اینجا معتبر است پس در مبارئ و زن
مبارأة اعتبار میشود آنچه در مطلق و مطلقه اعتبار میشود چنانکه در خلع است زیرا که مبارات طلاق بائن است
بنابر آنچه نصوص بر آن دلالت میکند و در صحیحهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر مذکور است که نمی‌بود نه طلاق است
و نه خلع و نه مبارات و نه خیار مگر بر طهری که بدون جماع باشد و در صحیحهٔ محمد بن مسلم و روایت عنبسة بن مصعب
از حضرت صادق واقع است که نه طلاق است و نه تخییر و نه مبارات مگر با طهری که بدون جماع با شهود باشد
و در صحیحهٔ محمد بن اسمعیل از ابوالحسن حضرت امام رضا چیزی هست که دلالت میکند بر اینکه در مبارات حضور
دو شاهد اعتبار میشود و غیر این از اخبار و مشهور جواز رجوع مبارأه است در بخشش و هر چند که این امر در عقد
شرط نشده باشد و احوط اعتبار اشتراط رجوع است در ایجاد در عقد بجهت صحیحهٔ حلبی و فقدان آنچه بعموم دلالت کند
بر اشتراط آن در عقد ظاهر جواز رجوع زن است بدون توقف بر رضای شوهر و در آن جواز رجوع شوهر شرط است
و جائز نیست که فدیه از زن بگیرد بیشتر از آنچه از شوهر باو واصل شده باشد و در جواز مقدار آنچه از او بزن
واصل شده دو قول است و مشهور جواز است و منقول از ظاهر صدوقین و ابن ابی عقیل منع است و صحیحهٔ ابوبصیر
بر اول دلالت میکند و حسنهٔ زراره و روایت سماعه بر دوم و شاید که ترجیح از برای اول باشد **کتاب**
ظهار و ظهار بکسر ها چون مظاهره و تظهر از زن ظهار کردن باشد بآن معنی که مذکور خواهد شد
و مرد را مظاهر و متظهر بکسر ها و زن را مظاهر منها و متظهر منها بفتح آن میگویند و مصنف او را مظاهره گفته

و میگوید که ظهار را گرفته شده از ظهر است بمعنی پشت زیرا که صورت اصلیهٔ او آنست که مرد بزنش بگوید که
انتِ عَلَیَّ کَظَهرِ اُمّی یعنی تو بر من چون پشت مادر منی و ظهر مخصوص شده زیرا که آن موضع سوار شدن است
و زن مرکوب شوهر است و ظهار باین وجه تعریف شده که تشبیه کردن شوهر است زنش را اگر چه مطلقهٔ رجعی باشد
در عقد یا بمادر و پس بنابر قولی و یا بغیر مادر از زنان محرمات بنابر اختلافی که در این باب است و کلام در اینجا در سه
طرف است **طرف اول** در صیغه و ظهار بقول شوهر که میگوید انتِ عَلَیَّ کَظَهرِ اُمّی منعقد میشود بی آنکه خلافی در این
باشد و گفته‌اند که در معنی علیّ است که بمعنی بر من باشد غیر آن از الفاظ صلها معروف مثل و اِلیَّ و منّی و عندی
و لدیّ و معی که بمعنی از من و در نزد من و نزدیک من و پیش من و با من است و غیر آنست که بمعنی تو زنست از الفاظ که دلالت
بر غیر آن از جهت داد و قائم مقام آن میشود چون هذه که بمعنی این زنست با فلانه و مانند آنست ذاتُکِ و بَدَنُکِ
و جَسَدُکِ و کُلُّکِ یعنی خود تو و تن تو و همه تو و اگر صله را ترک کند و بگوید که انتِ کَظَهرِ اُمّی ظهار بآن منعقد شود
در نزد اکثر اصحاب بجهت ظهور دلالت بر مراد و علامه در تحریر در این اشکال کرده و اگر ذوا بطن و دست خود نسبی
غیر از مادر نسبی یا رضاعی تشبیه کند در منعقد شدن آن چند قول است یکی از آنها عدم انعقاد است در غیر مادر
نسبی و دوم آنها انعقاد است در مادر رضاعی نیز و عدم تعدی بسوی غیر مادر از محرمهای نسبی و سیم آنها آنکه
واقع میشود بتشبیه زن بهر زنی که بر وجه دوام بر او حرام باشد بسبب نسب و آن اختیار این مرآت است و چهارم
آنها اضافهٔ محرمات برضاع است بسوی محرمات بنسب و در این اخیر آن مذهب اکثر است و پنجم آنها اضافهٔ محرمات
بمصاهرت است بسوی آن و علامه در مختلف این را اختیار کرده و قول بعدم تعدی از مادر مختار ابن ادریس است
و استدلال کرده بعدم دلیل بر غیر مادر و غیر از برایش بصحیحه سیف تمار استدلال شده و آن بر مقصودش دلالت
ندارد و حجت قول سیم صحیحهٔ زراره است که ظاهر آن دلالت دارد و حسنهٔ جمیل مؤکد آنست و حجت قول چهارم
صحیحهٔ مذکورهٔ زراره است و استدلال بر آن بقول پیغمبر که حرام میشود از رضاع آنچه حرام میشود از نسب
ضعیف است زیرا که تحریم بظهار بسبب تشبیه بنسب است نه خود نسب و عموم صحیحهٔ مذکورهٔ زراره بر قول
آخر دلالت میکند پس قول بآن دور نیست و حکم بتعدی این حکم بسوی سائر محرمات نسبی قوت دارد و این حکم
در بابیکه همیشه حرام باشد چون خواهر زن که ثابته و جاری نمیشود و ظاهر آنست که خلافی در این نیست
و اگر بگوید که تو چون سر مادر منی یا دست او یا پای او یا موی او در میان اصحاب در آن خلاف است چه بعضی
گفته‌اند که واقع نمیشود و آن مختار سید مرتضی است و بر آن اجماع را ادعا کرده و ابن زهره و ابن ادریس و جمهور

متأخرین او را پیروی کرده اند و بعضی گفته اند که ظهار باین واقع میشود و آن قول شیخ و جماعتی از اصحاب است
چون صدوق در مقنع و قاضی و ابن حمزه و شیخ در خلاف اجماع فرقه را بر آن نقل کرده و اقرب اول است بجهت قصر
آنچه با اصل مخالفت دارد بموضع نص و وفاق و مستند قول آخر مضاف شدن دعوی اجماع روایت سدیر است
و آن سندش بغایت ضعیف است و اگر بگوید که تو بر من چون مادر منی یا بدنت یا جسمت بر من چون بدن مادر من
یا جسم مادر من است در آن دو قول است و اشهر و اقرب عدم وقوع است بجهت آنچه گذشت و اگر ذکر غیر مادر
تشبیه کند بغیر لفظ پشت اشهر و اقرب عدم وقوع است و اگر بگوید که چون پشت یدم یا برادر من یا عموی
منی هیچ نباشد و همچنین اگر بگوید که تو بر من چون پشت زن منی و شرط است که تعلق خود را بدو شاهد عادل بشنوانند
و در این خلافی را نمیشناسم و ابن ادریس اجماع را بر آن ادعا کرده و روایت حمران بر آن دلالت میکند و همچنین مرسله
ابن فضال و روایت حمزة بن حمران و آنچه ابن بابویه بطریق مرسل روایت کرده و بعضی از متأخرین بصحیحه فضیل بن یسار
بر آن استدلال کرده و گویا که او آنچه را که ابن بابویه بطریق مرسل روایت کرده تتمه حدیث فضیل پنداشته و آن
خلاف ظاهر است و مستفاد از روایت حمران و روایت حمزة بن حمران اعتبار شهادت دو شاهد مسلمان است لیکن
کلام اصحاب اعتبار عدالت شاهد را عطا میکند و اگر ظهار را قسم قرار دهد واقع نشود و مراد از قسم قرار دادن
آن قرار دادن آنست جزای فعل یا ترک بجهت قصد زجر یا بر انگیختن و صحیحه زراره و روایت حمران و غیر اینها
بر آن دلالت میکند و ظهار در حال اضرار واقع نمیشود بنا بر مشهوری که اقرب است و روایت حمران بر آن دلالت
میکند و شیخ فخر الدین قول بوقوع آن در حال اضرار نقل کرده بجهت عموم آیه ظهار و در خشم واقع نمیشود خواه بجدی
برسد که قصد را برداره و خواه بآن حد نرسد بجهت صحیحه ابن ابی نصر و روایت حمران و سند دوستی و ظاهر آنست
که در این خلافی نیست و در صحت آن با شرط دو قول است پس صدوق در مقنع و شیخ و جماعتی بسوی این رفته اند
که ظهار در نزد وجود شرط واقع میشود و سید و بعضی بسوی این رفته که واقع نمیشود و جماعتی از اصحاب او را پیروی
کرده اند و شاید که اول اقرب باشد بجهت صحیحه حریز و صحیحه عبد الرحمن بن حجاج و بر قول آخر دلالت میکند روایت
قاسم بن محمد زیات و مرسله ابن بکیر و مرسله ابن فضال و جواب ضعف روایات و عدم دلالت بعضی است و در صحت
تعلیق آن بصفت و آن چیزیست که بحسب عادت وقوعش متحقق است بدون تقدیم و تأخیری چون طلوع آفتاب
دو قول است و اگر آن را بمدتی مقید کند مانند آنکه از او ظهار کند یکماه یا یکسال بعضی گفته اند که واقع میشود بجهت
صحیحه سعید اعرج از حضرت کاظم ع در باب مردی که یکروز از زن خود ظهار کرده فرمود که بر او چیزی نیست و دو مسالک

این حدیث را

این حدیث را همچنین نقل کرده و آنچه من در تهذیب یافتم فو فا است بدل قول آنحضرت بوما که بمعنی یوما است
یعنی پس وفا نموده و بعضی گفته اند که اگر مدت انقضاء تربص که عبارت از چهار ماه است قاصر باشد واقع شود
و اگر نه واقع نشود **طرف دوم** در شرائط ظهار و در مظاهر بلوغ و کمال عقل و اختیار و قصد اعتبار میشود و
در زن مظاهره طهر معتبر است که شوهر با او در آن مجامعت نکرده باشد هرگاه شوهر حاضر باشد و مثل آن زن
حائض شود و در مسالک مذکور است که آن موضع وفاق است و صحیحه زراره و روایت حمران و مرسله ابن فضال و روایت
حمزة بن حمران بر آن دلالت میکند و در اشتراط دخول دو قول است و اصح آنها اشتراط است بجهت صحیحه محمد بن مسلم و صحیحه
فضیل بن یسار که در حسن نیز منقول است و آن قول شیخ و صدوق و بیشتر متأخرین است و شیخ مفید و سید
مرتضی و ابن ادریس بسوی عدم اشتراط رفته اند بجهت استناد بعموم آیه و در وقوع آن متعه خلافست پس سید
مرتضی و گروهی از اصحاب بسوی وقوع رفته اند بجهت تمسک بعموم آیه و جماعتی که ابن بابویه از جمله ایشانست بسوی
عدم وقوع رفته اند و اصحاب در باب وقوع آن بزنی که مملوک باشد یا در جماع شده باشد اختلاف کرده اند و اصح وقوع آنست
بجهت روایات بسیار چون صحیحه محمد بن مسلم و موثقه اسحق بن عمار و حسنه حفص بن بختری و حسنه ابن ابی یعفور
و موثقه محمد بن مسلم و صحیحه احمد بن محمد بن ابی نصر که در غرب الاسناد منقول است و جماعتی از اصحاب که شیخ مفید و جماعتی
از متقدمین از جمله ایشانند بسوی عدم وقوع رفته اند و بعضی گفته اند که مستندش قول حضرت صادق ع است
در صحیحه فضیل بن یسار که ظهار نمیباشد مگر بموضع طلاق و شناختی آنچه را که در آنست یعنی آنچه در طرف اول
گذشت و روایت حمزة بن حمران و آن بجهت ضعف سندش با اخبار سابقه مقاومت نمیتواند کرد **طرف سیم**
در احکام ظهار و در آن دوازده مسئله است **اول** در میان علما خلافی را در تحریم ظهار نمیشناسم و اصل در آن
قول خداوند است وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ
لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا یعنی آنان که ظهار میکنند از شما از زنان خود که بزن خود میگوید که تو بر من چون
پشت مادر منی نیستند آن زنان در حقیقت مادران ایشان نیستند مادران ایشان مگر آن زنانی که زاده اند ایشان را
و بدرستی که مردان ظهار کننده هر آینه میگویند انکار کرده شده را از گفتار انسان یعنی سخن ناشایسته و نادرست
در شرع چه احکام شرعیه منکر آنست و دروغ و باطل و منحرف از حق چه زن هرگز مادر نباشد و محقق در شرایع
قول را نقل کرده باینکه ظهار حرام است لیکن از کننده آن عفو میشود و در آخرت بر آن عقاب نمیشود بجهت قول
خدای تعالی بعد از ذکر مذکور بلافاصله وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ یعنی و بدرستی که خدا هر آینه عفو کننده است آمرزنده

یعنی کناه توبه کند کان از این کفتار واین استدلال ضعیف است دویم منقول از اصحاب وغیر ایشان اجماع است
بر اینکه مظاهر بمجرد ظهار کفاره بر او واجب نیست وجماعی رفته اند که بر بازگشت واجب میشود خدای تعالی فرموده که
والذین یظاهرون من نسائهم ثم یعودون لما قالوا فتحریر رقبة من قبل ان یتماسا تا آخر آیه و در آیه لفظ مؤمنه
مذکور نیست و ترجمه آیه این است که وآنانکه ظهار میکنند از زنان خود پس باز میکردند بسوی آنچه کفته اند پس بر ایشان است
آزاد کردن یک بنده پیش از آنکه مرد مظاهر وزن مظاهر منها مس یکدیگر کنند یعنی پیش از مجامعت وکفاره مترتب بر عود است
واصحاب در تفسیر عود دو وجه است یکی از آنها پس تدارک میکند آنچه را که کفته اند یعنی اگر تدارک کنند آنچه کرده اند
بسوی آنست و معنی آنست که تدارک این کفتار میکنند ... آن باین است که کفاره داده شود تا حال ایشان بر کردد
چنانکه پیش از ظهار بوده و دویم آنها آنکه اراده شود بمجرد که کفته اند آنچه بر نفسهای خود بلفظ ظهار حرام کردانیده
ومعنی این باشد که پس بازگشت بسوی مجامعت را اراده میکنند وبازگشتن بسوی اراده مباح ساختن
جماع است که ظهار آنرا حرام کردانیده وتصریح باین معنی از جماعتی از اصحاب منقول است ومذهب اکثر اصحاب آنست
که بازگشت بسوی آنچه کفته اند اراده جماع است وصحیحه جمیل بن دراج ورواینا ابو بصیر بر آن دلالت میکند وابن جنید
بسوی آن رفته که مراد از عود نگاه داشتن زن است در نکاح بعد از آنچه مفارقت کردن از زن در آن اوان ممکن باشد
وباین استدلال کرده که عود از برای قول عبارت از مخالفت آنست واول اصح است بجهت دو روایت مذکوره وصحیحه
حلبی وبعلت احتیاج قول دویم آنست که حقیقت ظهار تحریم زن است بر شوهر واین با بقای زن در عصمت شوهر منافات
ندارد وآیا وجوب کفاره باراده بازکشت استقرار بهم میرساند حتی آنکه اگر بعد از اراده بازگشت وپیش از جماع
اورا طلاق دهد کفاره از برایش لازم باقی میماند یا وجوب آنرا استقراری نیست بلکه مفهوم وجوب کفاره
شرط در جواز مجامعت بودن آنست در آن دو قول است واقرب آنها دویم است بجهت صحیحه حلبی وجمیل بن دراج وغیر اینها
از عمومات وبنابراین کناه مترتب بر جماع است بدون تقدیم کفاره واطلاق وجوب بر کفاره از قبیل اطلاق
وجوب است بر طهارت از برای نماز سنتی واز آیه شریفه بیشتر از شرط بودن کفاره از برای جواز جماع مستفاد
نمیشود سیم مشهور میان اصحاب ما متقدمین از ایشان ومتأخرین آنست که مظاهر اگر پیش از کفاره جماع
کند دو کفاره بر او لازم آید واز ابن جنید منقول است که کفاره متعدد میشود هرکاه آنچه بر مظاهر واجب است عتق
یا روزه باشد نه آنچه هرکاه فرضش بسوی طعام دادن منتقل شود وصحیحه حلبی وروایت حسن صیقل وروایت ابو بصیر
بر اول دلالت میکند لیکن در دلالت روایات بر وجوب تامل است و در مقابل آنها روایتی چند است چون صحیحه زراره

وظاهر حسنه حلبی وروایت زراره که صحیح است تا صفوان بن یحیی از موسی بن زراره در جمع میان اینها روایات مجمل
بر استحباب دور نیست ومشهور آنست که کفاره متعدد بتعدد جماع متعدد میشود واز ابن حمزه منقول است که اگر
پیش از کفاره دادن اول جماع از او مکرر شود غیر از یک کفاره بر او لازم نباید واگر از اول کفاره داده
کفاره دیگر بر او لازم آید وهم چنین گفته ابو حنیفه ابو بصیر است واو دلالتش بر وجوب واضح نیست بامعاضدت
آن با آنچه بظاهرش بر عدم تکرر دلالت میکند وتکرر کفاره منتفی باشد مکر با عمادی اگر با او جماع کند در حالتی که
نادان یا فراموش کننده باشد تکرری نیست بجهت اصل وصحیحه محمد بن مسلم چهارم هرکاه زن مظاهر منها را طلاق
دهد و در عده با او رجوع کند از برایش حلال نباشد تا کفاره دهد و در این خلافی در میانه اصحاب نیست وآیه
واطلاق آیه بر آن دلالت میکند واختلاف کرده اند در آنچه هرکاه شوهر بطریق بائن یا رجعی او را طلاق دهد واز عده
بیرون رود و بعد از آن بعقد تازه او را تزویج کند و بازگشت بسوی او اراده نماید مشهور آنست که کفاره بر او
نیست وابو الصلاح کفته است که هرکاه مظاهر پیش از کفاره دادن طلاق دهد وزن شوهر بکیرد وبعد از آن
شوهر دویم او را طلاق دهد یا پیش از او بمیرد وشوهر اول او را تزویج کند جماع کردن با او از برایش حلال نباشد
تا کفاره بدهد ومستند اول صحیحه برید بن معویه است ودر تهذیب وکافی این روایت برید کناسی متصل
میشود ومستند دویم روایت علی بن جعفر است وحمل آن بر استحباب ممکن است بجهت جمع میانه ادله پس قول مشهور
اقوی است پنجم اگر چهار زن به یک لفظ ظهار کند مشهور آنست که چهار کفاره بر او لازم آید بشرط اراده بازگشت
بسوی همه ایشان بجهت صحیحه صفوان وحسنه حفص بن بختری وورود کلام آن بر وجوب تامل است وحکم در نزد ابن
جنید آنست که بر او چیزی نیست مکر یک کفاره وروایت غیاث بر آن دلالت میکند وآن ضعیف است وحمل آنچه دلالت
بر تعدد میکند بر استحباب محتمل است واگر ظهار یک زن را مکرر کند در تکرر کفاره چند قول است از جمله آنها
تکرر است مطلقا خواه مجلس یکی باشد خواه متعدد وخواه زنی که با او تشبیه شده متعدد باشد خواه متحد و شیخ و
پیروانش بسوی این رفته اند وابن جنید بسوی تعدد کفاره رفته با اختلاف زنی که با او تشبیه شده وبسوی اتحاد
آن با اتحادش مکر آنکه کفاره دادن در میان در آید وشیخ در مبسوط بسوی تعدد کفاره رفته با تراخی مطلقا وهمچنین
با توالی اگر بدویم تاکید از برای اول را قصد نکند وکفته است که هرکاه مکرر تاکید را قصد کند غیر از یک کفاره
چیزی بر او لازم نباید بلا اختلاف وصحیحه محمد بن مسلم وصحیحه حلبی ومرسله عبد الله بن مغیره وغیر اینها بر اول دلالت
میکند وروایت عبد الرحمن بن حجاج که بحسب ظاهر صحیح است بر اتحاد دلالت میکند هرکاه در یک مجلس باشد ولیکن

در سند آن عنعنه است ششم هرگاه ظهار را اطلاق کند یعنی پیش از کفاره دادن بر او حرام باشد و اگر آنرا
بر جماع معلق سازد حرام نشود تا شرط حاصل شود و بعضی از ایشان گفته اند که با جماعت کند و آن دور است آری
نزدیک باشد هرگاه جماع همان شرط باشد هفتم جماع بر مظاهر حرام است مادام که کفاره نداده باشد اگر بر عتق
یا روزه گرفتن قادر باشد بدون خلاف در این و اگر از هر دو عاجز شود مشهور آنست که پیش از اطعام شصت مسکین
جماع بر او حرام است نظر بعموم ادله و ابن جنید در این مخالفت کرده نظر باینکه خدای تعالی در عتق و روزه گرفتن شرط
نموده که پیش از مجامعت باشد بخلاف اطعام و قول اول اقرب است هشتم اگر در میان ماه با زن مظاهره جماع کند
مشهور آنست که از سر گرفتن روزه بر او واجب باشد خواه جماع در شب واقع شود و خواه در روز و خواه پیش از ماه دوم
یک عدد روزه گرفته باشد و خواه نه چنین باشد نظر باینکه آنچه بآن امر شده روزه گرفتن دو ماه پی در پی است
پیش از آنکه یکدیگر را مس کنند و آن حاصل نشده و ابن ادریس گفته است که پی در پی بودن آن بجماع کردن در شب باطل
نمیشود مطلقا زیرا که آن تتابع روزه اخلال نمیکند و کفاره را از هم نمیگرداند و نیز اگر از روزه چیزی باطل شده و بر او
لازم است که آنرا اتمام کند و کفاره دیگر از برای جماع بدهد و علامه و شهید در مواضع عدیده در این باب با او موافقت
کرده اند و شهید دوم در مسالک آنرا تقویت داده و آن اقرب است زیرا که وجوب کفاره پیش از مجامعت مقتضی کمال
در صورت مذکوره نه بطلان کفاره پس وجوب استیناف باصل منفی است نهم علما اختلاف کرده اند در فعل
محرم از زن که از آن بمس و مسیس تعبیر میشود که آیا آن جماع است یا همه استمتاعها که بغیر شوهر حرام است چون
بوسه و لمس بشهوت و غیر اینها و وجه استصحاب حلیت است در آنچه غیر موضع وفاق باشد دهم اگر مظاهر بر یکی از
خصال کفاره سه گانه قادر باشد جماع از برایش حلال نباشد تا کفاره دهد اجماعا و اگر از هر سه عاجز شود آیا
آنها را بدلی هست که حلال بودن جماع بر آن توقف داشته باشد بعضی گفته اند آری و اختلاف کرده اند پس شیخ گفته
که آن روزه گرفتن هیجده روز است و پسران بابویه گفته اند که تصدق میکند بآنچه طاقت دارد و ابن ادریس گفته که
بدل آنها استغفار و طلب آمرزش است و در حلال شدن جماع کفایت میکند و قضای کفاره در ذمه او ثابت
و بر او واجب نباشد و بعضی غیر این گفته اند و جماعتی که شیخ مفید و ابن جنید و شیخ در قول دیگر از جمله ایشانند
بسوی این رفته اند که خصال سه گانه را بدلی نیست بلکه جماع با آن زن بر او حرام است تا آنکه واجب را بجا آورد
و یکی از بلکه چند نفر از متاخرین اینرا اختیار کرده اند و شاید که این اقرب باشد بجهت عموم آیه که بصحیحه ابو بصیر
معتضد است و موثقه اسحق بن عمار بر اکتفا کردن باستغفار بدون تمکن از جمیع خصال سه گانه دلالت میکند

یکی از

لیکن عمل کردن بآن اشکال دارد با معارضه آن با آنچه که خبر صحیح معتضد است و هم چنین روایت ابو بصیر که بر روزه
گرفتن هیجده روز دلالت دارد بجهت ضعف اسنادش یازدهم کفاره ظهار مرتب است و آن بنده آزاد کردن است
پس اگر عاجز شود دو ماه پی در پی روزه گرفتن و اگر عاجز شود شصت مسکین را اطعام دادن بجهت آیه سوره مجادله که
بعضی از آن ذکر شد و صحیحه معویة بن وهب بر بیان ماهیت خصال سه گانه معمول است دوازدهم اصحاب قطع
باین کرده اند که هرگاه زن مظاهره صبر کند بر شوهر و با او هیچ جا که شرع مرافعه نکند کسی را در این باب اعتراض
نیست زیرا که حق از برای او است و اگر با شوهر بسوی حاکم مرافعه کند حاکم شوهر را مخیر گرداند در میان بازگشتن
و کفاره دادن و طلاق پس اگر از هر دو سرباز زند سه ماه از هنگام مرافعه او را مهلت دهد تا در کار خود نظر کند
و چون مدت بسر آید و یکی از این دو امر را اختیار نکند او را حبس کند و در باب طعام و شراب بر او تنگ گیرد باینکه او را
منع کند از آنچه زیاد باشد بر چیزی که سد رمق بآن میشود بحیثیتی که بر او شاق باشد تا آنکه یکی از این دو امر را
اختیار کند و او را بر یکی از اینها بخصوص جبر نکند بلکه او را در میان این دو امر مخیر سازد و در این احکام مخالفی را
از برای ایشان ندیدم و از برای این حکم مستندی مطلع نشدیم غیر از آنچه شیخ از ابو بصیر بطریق موثق روایت کرده که
گفت حضرت صادق ع را سوال کردم از مردی که از زنش ظهار کرده فرمود که اگر با او جماع کند بر او است آزاد کردن یک
بنده یا روزه گرفتن دو ماه پی در پی یا اطعام دادن شصت مسکین و اگر نه سه ماه و اگر انتظار میشود پس اگر باز گشت فبها
و اگر نه بازداشته میشود تا پرسیده شود که آیا تو را در زنت حاجت هست و اگر امتناع ابی یا او را طلاق میدهی پس
اگر بازگشت بر او چیزی نیست و آن زن زن او است و اگر یک طلاق دهد املاک بجمیع او است و این روایت از افاده
کردن این احکام قصور دارد کتاب ایلاء و الایلاء بکسر همزه بحسب لغت مطلق حلف و سوگند خوردن است و در
اصطلاح شرع سوگند خوردن مخصوص است و آن سوگند خوردن است بر ترک مجامعت کردن با زنی دائمی که با او دخول
شده باشد چهار ماه و بالاتر بجهت ضرر رسانیدن باو و در اینجا مرد را مولی بضم میم و کسر لام میگویند و زن را مولی منها
بفتح لام و در آخر آن الف است چنانکه در آخر اولی یاء است و اصل در این قول خدای تعالی است للذین یؤلون من
نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاؤا فان الله غفور رحیم و ان عزموا الطلاق فان الله سمیع علیم یعنی
آنانکه سوگند میخورند از زنان خود یعنی بر ترک مجامعت ایشان انتظار بردن چهار ماه است پس اگر باز آیند یعنی
سوگند خود را بشکنند و رجوع کنند بسوی زنان و مباشرت با ایشان پس بدرستی که خدا آمرزنده است و مهربان که خلاف
سوگند را مباح گرداند چون کفاره داده باشد و از مهربانی کرد او را بخلاف سوگند با کفاره مباح گردانیده و اگر قصد

کند طلاق را لیکن پلید است که خدا اشنوا است و انکه صیغه طلاق را میشنود و بعضی او را شنیده اند و بعضی گفته اند
که ایلاء در زمان جاهلیت طلاق بود پس آن حکم منسوخ شد و حکمی دیگر از برای ایشان ثابت شد و فرق در میان قسم
یمین و ایلاء با اشتراک هر دو در سوگند خوردن اینها و در لزوم کفاره با مخالفت سوگند جواز مخالفت یمین است در ایلاء
بلکه وجوب آن بنا بر بعضی از وجوه با کفاره بخلاف سوگند دیگر آن و عدم اشتراط اولویت آنچه بر آن سوگند خورده
شده اند و عدم انعقاد بنا بر برابر بودن دو طرف در ایلاء بخلاف یمین و در این کتاب دوازده مسئله است اول ایلاء
منعقد نمیشود مگر بنام خدای سبحانه و اگر آن نوعی از سوگند است پس منعقد نمیشود مگر بجلاله یا بنامهای خاصه
انجناب که دیگری با او شریک نباشد و صحیحه حلبی بر آن دلالت میکند و نیت آن کافی نیست بلکه بلفظ کردن
بان معتبر است به هر لغت و زبانی که باشد بعد از آن لفظ اگر بحسب لغت صریح در آن باشد چون جماع و دخول که بحسب لغت
موضوع از برای غیر آن [illegible] غیر جماع از جماعت مضاجعت کردن و فراهم آوردن و وطی [illegible] و مباشرت آن که [illegible] است
بیاید ما تقدم چنین است و با قصد غیر آن ایلاء واقع نمیشود و اگر اطلاق کند در وقوع آن دو قول است ما اگر بگوید که
با الصق سرین و سر بر او جمع نکند بعضی با او سر بر یک بالین نگذارم و با او در زیر یک سقف نباشم در وقوع ایلاء بان
دو کلام با قصد آن دو قول است و ایلاء منعقد نمیشود مگر در ضرر زن و ساییدن پس اگر بجهت صلاح حالی سوگند خورد
منعقد نشود چنانکه اگر سوگند خورد بجهت متضرر شدن زن بواسطه جماع یا بجهت صلاح شیر و در این خلافی میان اصحاب
نمیدانیم و صحیحه حلبی و روایت ابو الصباح کنانی و غیر اینها بر آن دلالت میکند و اگر سوگند خورد بجهت غیر ضرر و ساییدن
بزن سوگند واقع شود که در آن اعتبار شود آنچه در مطلق سوگند اعتبار میشود و اگر بگوید که با تو در دوری جماع نمیکنم مولی
نباشد و اصحاب در اشتراط تجرد آن از شرط و صفت اختلاف کرده اند پس شیخ و جماعه بسوی آن رفته اند بجهت استناد
بسوی اصل و شیخ در خلاف اجماع فرقه را بر آن ادعا کرده و شیخ در یکی از دو قولش بسوی وقوع رفته و علامه در مختلف
این را اختیار کرده بجهت استناد بسوی عموم قرآن که از معارض سالم است مانعی در [illegible] و اگر بگوید که اگر با تو جماع کنم
غلامم آزاد یا مالم صدقه یا زنانم حرام است ایلاء نباشد در نزد اصحاب و صحیحه حلبی بر آن دلالت میکند و ایلاء منعقد نمیشود
تا تحریم اطلاق داشته باشد یا ابد الدوام مقید باشد یا پیوسته باشد بمدتی که از چهار ماه زیاد باشد و در این خلافی
در میانه اصحاب نمیشناسیم و روایات بسیار بر آن دلالت میکند دوم در مولی بلوغ و عقل و اختیار شرط است
و ایلاء از بنده مملوک صحیح است خواه زن آزاد باشد و خواه کنیز و در مولی علیها شرط است که منکوحه باشد بعقد
نه ملک بجهت ظاهر آیه و صحیحه احمد بن محمد بن ابی نصر که در قرب الاسناد مذکور است و روایت ابو الصباح کنانی

و نیز شرط است که زن مدخول بها باشد بجهت صحیحه محمد بن مسلم و روایت ابو بصیر و مشهور میانه اصحاب اشتراط
دوام است و [illegible] علم الهدی بسوی وقوع آن بمتعه رفته و اول اقرب است بجهت ظاهر آیه و صحیحه عبد الله بن
ابی یعفور و ایلاء بزن آزاد و کنیز واقع میشود و مرافعه بسوی زن و اختیارش با او است بجهت قرار دادن مدت و بعد
از سر آمدن آن او را میرسد که یکی از دو امر را مطالبه کند و اگرچه کنیز باشد و آقا را اعتراضی نیست سیم هرگاه ایلاء واقع
شود پس اگر زن صبر کند بحثی نیست و اگر امر خود را بسوی حاکم شرع برد و قصه را باو گوید حاکم شوهر را چهار ماه
مهلت دهد تا در کارش نظر کند خواه آن زن آزاد باشد و خواه کنیز و خواه شوهر آزاد باشد و خواه بنده مملوک و چون
مدت بسر آید و زن باز بسوی حاکم شرع مرافعه کند حاکم شوهر را مخیر گرداند در میان بازگشت و طلاق پس اگر او را
طلاق دهد از حقش بیرون رود و اگر برگردد کفاره بر او لازم آید و اگر از هر دو امتناع کند حاکم او را حبس کند و
در باب طعام و شراب بر او تنگ گیرد تا یکی از این دو امر را بجا آورد و بر این مطلب مضاف بسوی آیه شریفه چند
روایت وارد شده چون صحیحه حلبی و حسنه برید بن معویه چهارم هرگاه مرد در مدت انتظار پیش از [illegible] جماع کند در
سوگندش خلاف کرده و کفاره بر او واجب باشد و جماعتی که محقق از جمله ایشان است اجماع را بر آن نقل کرده اند
و اگر بعد از مدت تربص با او جماع کند در وجوب کفاره بر او دو قول است و اکثر بر وجوب رفته اند و شیخ در مبسوط گفته
که هرگاه بعد از مدت با او جماع کند کفاره بر او نیست و صحیحه منصور با اول دلالت میکند و ممکن است که در باب
دلالت آن بر بیشتر از رجحان مطلق مناقشه شود پنجم علامه و غیر او باین تصریح کرده اند که هرگاه در اثنای مدت مجامعت کند
مخالفت سوگند کرده و کفاره بر او لازم آید و ایلاء منحل و گشاده شود و بنا است که بر آن استدلال شده باینکه
مخالفت حاصل و آن منکر نمیشود و بعضی از ایشان ایراد مشکل شمرده اند باینکه مقتضای سوگند بجا آوردن آنچیز است
که بر آن سوگند یاد شده در هر وقت امکان که سوگند خوردن بآن تعلق دارد و چنانکه مخالفت متحقق میشود با آوردن
آنچه سوگند خورده که آن را نکند اول هم چنین متحقق میشود با آوردن آن ثانیا و مخالفت تحقق دارد بجهت خلاف سوگندی که مقتضی
لزوم کفاره است و هرگاه مولی جماع کند و فراموش [illegible] یا دیوانه باشد یا زن بغیر خود [illegible] مولی مشتبه شود کفاره
نیست و شیخ بگشاده شدن سوگند و بطلان ایلاء حکم کرده و جماعتی که علامه از جمله ایشان است او را در این امر پیروی
نموده اند با جزم و قطع بدون نقل خلاف و محقق این را بشیخ اسناد داده در حالتی که مشعر است بضعف این قول [illegible]
در این حکم و آن در محل خود است زیرا که سوگند خوردن در نفی مقتضی استمرار است و فراموشی و آنچه در معنی آن باشد
در تحت مقتضای آن داخل نیست پس وجود آن چون عدمش خواهد بود بعد از آن اگر بگشاده شدن سوگند حکم کنیم

بازگشت مولی حاصل و ایلاء برداشته شود و اگر باین حکم نکنیم دفع حرج است و شاید که راجح این باشد که بازگشت نیز
حاصل نشود و مطالبه باقی میماند ششم از صحیحهٔ حلبی مستفاد میشود که مولی اگر اطلاق زن را اراده کند این امر از برای
مگر بعد از مرافعه و هر چند که این امر بعد از چهار ماه باشد و در صحیحهٔ ابو بصیر از حضرت صادق ع و در روایت دیگر
ابو بصیر نیز تصریح باین واقع شده و موثقهٔ عثمان بن عیسی مؤید آنست هفتم هرگاه مولی طلاق دهد و بعد از آن
سببی دیگر نباشد طلاق رجعی واقع شود و بر زن است عدّه داشتن اگر دخول کرده شوهر او را طلاق داده در نزد معظم
اصحاب و در این مسئله قولی است نادر بوقوع طلاق بطریق بائن و قول اول اقرب است بجهت حسنهٔ برید بن معویه از حضرت
صادق ع و حسنهٔ بکیر بن اعین و برید بن معویه از حضرت باقر و صادق ع و غیر اینها از اخبار و اما صحیحهٔ منصور بن حازم
و غیر آن مأوّل است بجهت جمع میانهٔ ادلّه هشتم اصحاب اختلاف کرده اند در اینکه مدت انتظار بردن از هنگام
مرافعه حساب میشود یا از هنگام ایلاء پس اکثر بسوی این رفته اند که مدت از هنگام مرافعه است و ابن جنید و ابن
ابی عقیل گفته اند که از هنگام ایلاء و جماعتی که علامه در مختلف و شهید در شرح از جملهٔ ایشانند این را اختیار
کرده اند و از محقق میل بسوی این ظاهر میشود و این اقرب است بجهت ظاهر آیهٔ ایلاء و صحیحهٔ حلبی و حسنهٔ برید
و صحیحهٔ ابن سنان نهم کفاره واجب نشود مگر با خلاف در سوگند پس اگر مدتی معین ایلاء کند و آن مدت منقضی شود حکم
سوگند ساقط شود خواه مولی تنها یا مولی بسوی حاکم شرع مرافعه کرده باشد و حاکم مولی را بیکی از این دو امر الزام نموده
و مولی مدافعه و دفع الوقت کرده باشد و خواه نکرده باشد بجهت اشتراک در مقتضی و هر چند که مدافعه بنا بر فرض مرافعه
گناه کرده باشد دهم بازگشت قادر بنابر آنچه اصحاب ذکر کرده اند پنهان شدن حشفه است در قبل و بازگشت
عاجز در نزد ایشان اظهار عزم بر جماع است در نزد قدرت و از برای قادر بازگشت با آنچه عذر شرعی باشد چون در
و غیر آن حاصل نشود و قادر مهلت داده میشود در آن با آنچه عادت بمهلت دادن او جاری شده پس بعضی مهلت
داده میشود تا آنکه افطار کند و کسی که سیر است تا آنکه گرانی طعام از او سبک شود و گرسنه تا آنکه چیزی بخورد
و کسی که مانده باشد تا آنکه استراحت کند و بیاساید و بالجمله مهلت داده میشود با آنچه بواسطهٔ آن مهیا کردن و ساخته
شدن از برای آن حاصل شود یازدهم اگر سوگند مکرر شود انگاه اگر در مکرر ساختن کفاره نیست اگر سوگند دویم
تاکید را قصد کرده باشد و اگر آن تاسیس و بنای تازه گذاشتن را قصد کند ظاهر اصحاب آنست که هم چنین
باشد و آن متجه است زیرا که امتثال یک کفاره حاصل میشود و دلیل است که این امر مشکل شمرده شده با اینکه هر یک
سببی است که در ایجاب کفاره استقلال دارد و اصل عدم تداخل است و آن ممنوع است و اینکه گفتیم اگر زمان

آنچه بر آن سوگند خورده شده یکی باشد یا نظیر یا طلاق یا تقیید اما هرگاه زمان دو سوگند مختلف باشد چنانکه
اگر بگوید بخدا سوگند که پنج ماه با تو مجامعت نمیکنم و چون پنج ماه منقضی شود بخدا سوگند که یکسال با تو مجامعت
نمیکنم دو سوگند را بعمل آورده که هر یک از آنها بر مدت ایلاء مشتمل است لیکن اول منجز است که معلق بچیزی نیست
و دویم معلق است بصفتی پس اگر بسبب بطلان معلق قائل باشیم بحث باول مختص شود و اگر بصحت آن قائل باشیم در هر یک
از آن دو سوگند آنچه بآن تعلق دارد از حکم مراعات شود دوازدهم هرگاه شوهر بگوید که یکسال با تو مجامعت نمیکنم مگر
یکبار در حال در نزد ما مولی نباشد زیرا که او را میرسد که جماع کند بدون کفاره دادن و چون با زن مجامعت
کند نظر کرده شود پس اگر از سال بیشتر از چهار ماه مانده باشد شوهر از آن روز مولی است و زن را میرسد که مرافعه کند
و اگر چهار ماه و کمتر از آن مانده باشد شوهر سوگند خورنده است نه مولی و باید که کفارات در این مقام ذکر شود
کفارات جمع کفاره است و آن بفتح اول و تشدید دویم چیزیست که برای گناهی دهند و پوشاننده گناه چه آن
مشتق است از کفر بفتح اول و سکون دویم بمعنی پوشیدن و در کفارات دو مطلب است مطلب اول کفاره منقسم میشود
بمرتبه که ترتیب دارد و مخیره که باختیار کفاره دهنده است و هر کدام را که خواهد اختیار کند و آنچه دو امر که عبارت
از ترتیب و تخییر در آن جمع میشود و کفارهٔ جمع که همه خصال کفاره را بعمل باید آورد پس مرتبه در چند موضع است از جملهٔ
آنها کفارهٔ ظهار است و بیان آن سبقت گرفت و از جملهٔ آنها کفارهٔ قتل خطا است و مشهور میانهٔ اصحاب آنست که این
کفاره مثل کفارهٔ ظهار است و از شیخ مفید و سلار نقل شده که ایشان این کفاره را مخیره قرار داده اند و شاید
که اول اقرب باشد بجهت صحیحهٔ عبدالله بن سنان و آیهٔ و تحریر رقبة مؤمنة فمن لم یجد فصیام شهرین متتابعین
نیز بر ترتیب در میانهٔ عتق و روزه در آن دلالت میکند و از جملهٔ آنها کفارهٔ کسی است که از قضای ماه مبارک رمضان
روزی را بعد از زوال آفتاب عمداً افطار کند بنا بر مشهور میانهٔ اصحاب چه مشهور وجوب کفاره است
در صورت مذکوره و آنکه این کفاره ده مسکین را طعام دادنست هر مسکینی را مدی و با عجز از آن سه روز روزه
داشتن و اقرب در نزد من عدم وجوب کفاره است در صورت مذکوره چنانکه قول ابن ابی عقیل این است و بیان آن
در کتاب صیام یعنی روزه است و مخیره در چند موضع است از جملهٔ آنها کفارهٔ کسی است که روزی از ماه مبارک
رمضان را افطار کند بنا بر مشهور میانهٔ اصحاب و آن اقوی است در نزد من در غیر افطار بحرام و در آن تردد است و
بیانش در کتاب صوم است و از جملهٔ آنها کفارهٔ مخالفت نذر است بنا بر مشهور چه آن کفارهٔ کبری مخیره است در نزد
شیخ مفید و شیخ طوسی و پیروان ایشان و محقق در شرایع و علامه در مختلف و اکثر متأخرین و بعضی گفته اند که

آن کفاره کفارهٔ سوگند است و جماعة از اصحاب که صدوق از جملهٔ ایشان است بسوی آن رفته اند و ابن ادریس نقل
کرده از سید مرتضی در رسائل موصلیه که نذر اگر از برای روزه باشد و افطار کند کفارهٔ کسی که در روزی از ماه مبارک
رمضان افطار کرده باشد واجب شود و اگر از برای غیر روزه باشد کفارهٔ سوگند است و ابن ادریس و علامه در غیر
مختلف این را اختیار کرده اند و بیان مخالفت نذر در روزه در کتاب صوم است و اما مخالفت نذر در آنچه غیر روزه
باشد اقرب در نزد من آنست که کفاره اش کفارهٔ سوگند است بجهت صحیحهٔ حلبی از حضرت صادق ع در روایت
صدوق و حسنهٔ اوست در روایت شیخ و صحیحهٔ جمیل بن صالح که در حسن و صحیح منقولست و صحیحهٔ صفوان جمال
و غیر آن این را تقویت میدهد و حجت مشهور روایت عبد الملک بن عمرو است و راوی آن نه موثق است و نه ممدوح
و سندش تفصیل معلوم نیست و از جملهٔ آنها کفارهٔ عهد و پیمان با خدا است در نزد اکثر علما ایشان بسوی این رفته اند
که کفارهٔ آن کفارهٔ کبری مخیره است و بعضی گفته اند که کفارهٔ آن کفارهٔ سوگند است و محقق در شرایع و علامه در
جمله از کتب خود این را اختیار کرده اند و آنچه من بر آن مطلع شدم در این باب از اخبار آنچه روایت کرده شیخ از ابو بصیر
از حضرت باقر یا صادق علیهما السلام روایت کرده که فرمود هر که عهد خدا و پیمان او را بر خود قرار دهد در کاری که
در آن طاعت و فرمان برداری باشد و مخالفت کند بر او است یک بنده آزاد کردن یا دو ماه پی در پی روزه داشتن
یا شصت مسکین را طعام دادن و این روایت ضعیفست بجهت اشتمال سندش بر یکی نه بلکه بر چند نفر
از مجاهیل که حال ایشان معلوم نیست و آنچه شیخ روایت کرده از علی بن جعفر از برادرش حضرت موسی بن جعفر ع
که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مردی که با خدا عهد کرده در غیر معصیت و چیزی که نافرمانی خدا در آن نیست بر او چه
لازم آید اگر بعهد خود وفا نکند فرمود که بنده را آزاد می نماید یا تصدق تصدق میکند یا دو ماه پی در پی روزه
میگیرد و این روایت ضعیف است بجهت اشتمال سندش بر بعضی از مجاهیل لیکن این دو روایت را معارضی نیست پس
حمل صدقه در روایت آخر بر طعام دادن که در روایت اول مذکور است ممکن باشد و باین واسطه جمع میان این دو روایت
حاصل میشود و حمل بر استحباب ممکن است و شاید که اقرب عدم وجوب کفارهٔ کبری باشد و اما آنچه در آن جمع شده
کفارهٔ سوگند است و آن بنده آزاد کردن یا ده مسکین را طعام دادن یا پوشانیدن ایشان پس اگر عاجز شود سه روز
روزه میگیرد و اصل در آن آیه لَا یُؤَاخِذُکُمُ اللّٰهُ بِاللَّغْوِ فِی أَیْمَانِکُمْ وَلٰکِنْ یُؤَاخِذُکُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَیْمَانَ فَکَفَّارَتُهُ
إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاکِینَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِیکُمْ أَوْ کِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِیرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ یَجِدْ فَصِیَامُ ثَلَاثَةِ أَیَّامٍ ذٰلِکَ
کَفَّارَةُ أَیْمَانِکُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ و اخبار است و کفارهٔ جمع همان کفارهٔ کشتن مؤمن است از روی عمد و ستم و آن

آزاد

آزاد کردن بنده است و دو ماه روزه داشتن دو ماه پی در پی یا طعام دادن شصت مسکین و در اینجا شش مسئله است
اول خلافی نیست در حرمت سوگند خوردن به بیزاری از خدا و رسولش ص و ائمه علیهم السلام و بعضی گفته اند که این
حرمت ثابت است باجماع اهل علم و روایت شده است که پیغمبر ص از مردی شنید که میگفت من بیزارم از دین محمد ص
رسول خدا ص بازجر فرمود که وای بر تو هرگاه از دین محمد بیزار شدی بر دین که میباشی و گفت که رسول خدا ص با او سخن
نگفت تا وفات کرد و اصحاب در وجوب کفاره بواسطهٔ آن اختلاف کرده اند پس شیخ در دو موضع از نهایه گفته است که کفارهٔ
ظهار بر آن واجب میشود و اگر عاجز باشد کفارهٔ سوگند و ابن حمزه گفته است که کفارهٔ نذر بر او لازم آید و ابن بابویه
گفته است که سه روز روزه میگیرد و ده مسکین را صدقه میکند و بر مستند این رای ابن ادریس مطلع نشدم و بعضی
گفته اند که گناهکار میشود و کفاره نیست و محقق این را اختیار کرده و ابن بابویه از محمد بن حسن صفار روایت کرده
در صحیح که بسوی ابو محمد حضرت حسن بن علی ع نوشت که مردی سوگند خورده به بیزاری از خدای تعالی و از رسولش ص
مخالفت سوگند کرده توبه و کفاره اش چیست حضرت در فرمان خود نوشت که ده مسکین را طعام میدهد هر
مسکینی را یک مد و از خدای عز و جل آمرزش میطلبد و علامه در مختلف بمضمون این فتوی داده و محقق در نکت گفته که
حق در نزد من آنست که در چیزی از آن کفاره نیست زیرا که آنچه شیخ مفید و شیخ طوسی ذکر کرده اند ثابت نشده
و آنچه روایت متضمن آنست نادر است و مکاتبه حجت قیام نمیکند بجهت آنچه بسوی آن راه مییابد از احتمال و باکی
نیست بعمل کردن بمضمون روایت مذکوره بجهت صحت آن و سالم بودنش از معارض و مقتضای این روایت ترتب کفاره
بر مخالفت سوگند و شیخ مفید باین تصریح کرده و ظاهر اکثر مقتضی ترتب آنست بر مجرد سوگند خوردن
دویم در بریدن زن موی خود را در مصیبت کفارهٔ افطار ماه مبارک رمضان است در نزد ابن براج و در نزد سلار
و ابن ادریس کفارهٔ مرتبه است و بعضی گفته اند که گناه دارد و کفاره نیست و آن اقوی است بجهت اصل و ضعف
روایت خالد بن سدیر که متضمن قول اول است و در کندن زن موی خود را در مصیبت و خراشیدن روی خود و شکافتن
مرد جامهٔ خود را در مردن فرزندش یا زنش کفارهٔ سوگند است بنا بر قول مشهور و مستندش روایت ضعیفهٔ خالد
بن سدیر است و اقوی عدم وجوب آنست سیم هر که در حیض جماع کند کفاره بر او است و بعضی گفته اند که کفاره بر او
واجب نیست و بعضی گفته اند که کفاره استحباب دارد و این اقوی است و بیانش در کتاب طهارت گذشت چهارم هر که
زن را در عدهٔ اش که از برای غیر است تزویج کند باید که از آن زن مفارقت کند و بر او واجب است که کفاره دهد
پنج صاع از آرد در نزد شیخ و بر روایتش بجهت استناد بروایت ابو بصیر و این روایت ضعیفست و موردش کسی است

کسی است که منی را تزویج کرده و او را شوهری بوده پس اثبات مطلوب را افاده نمیکند و اقوی عدم وجوب است چنانکه
ابن ادریس و محقق و اکثر متأخرین فتوی باین رفته اند **پنجم** سید مرتضی و شیخ فتوی باین رفته اند که هر که از عشاء آخر
بخوابد بعد خواب برود و نماز خفتن نکرده باشد تا نیمه شب برسد روزه داشتن آن روز بر او واجب باشد و سید مرتضی
اجماع را بر آن ادعا کرده و مستندش روایت عبدالله بن مغیره است و دلالتش بر مطلوب واضح نیست و در سندش
ارسالی هست و قول باستحباب اجود است و آنکه عمدا ترک کرده تا آن وقت در گذشت کند آن بدون خواب بخواب باشد
ملحق شده و آن مشکل است و اگر آن روز را انطار کند گناه کرده باشد بنابر قول بوجوب روزه و کفاره نیست **ششم**
گروهی از اصحاب که شیخ از جمله ایشان است فتوی باین رفته اند که هر که روزه داشتن و روزی را نذر کند و از آن
عاجز شود یک مسکین را دو مد طعام دهد و اگر عاجز شود تصدق کند بآنچه تواند و اگر عاجز شود از خدا آمرزش طلبد
و گروهی از اصحاب این را انکار کرده اند و مستند اول روایتی است که از حیثیت سند و دلالت ضعف دارد و در بعضی
از روایات ضعیفه یک مد است و اقوی قول دوم است **مطلب دوم** در خصال کفارات واجب کرده این باب مذکور است
و آن آزاد کردن است و طعام دادن و پوشش و روزه گرفتن و در آن سه فصل است **فصل اول** در عتق و در آن
چهار مسئله است **اول** در کفارهای مرتبه عتق متعین است بر یابنده آن و یافتن متحقق میشود با مالک بودن
بنده و مالک بودن ثمن با امکان خریدن **دوم** شکی نیست در اشتراط ایمان در بنده در کفاره کشتن و در آن
ملحق شده و در آن اجماع نقل شده و اصحاب در اعتبار کردن آن در باقی کفارها اختلاف کرده اند پس اکثر بسوی
اعتبار ایمان در آن رفته اند بجهت استناد بسوی آیه و روایت سیف بن عمیره و قول خدای تعالی ولا تیمموا الخبیث
منه تنفقون یعنی و قصد مکنید باشیائی که از آن انفاق میکنید در دلالت این دو آیه نظر است و روایت از حیثیت
سند و دلالت قصور دارد و بعضی در غیر کفاره کشتن بعدم اعتبار ایمان قائل شده اند و ابن جنید و شیخ در مبسوط
و خلاف بسوی این رفته اند بجهت اصل و ضعف ثمره دلیل اشتراط و آن اقرب است و جماعتی از اصحاب ذکر کرده اند
که مراد از ایمان در اینجا اسلام است و آن اقرار بشهادتین است یعنی گواهی دادن بیگانگی خدا و رسالت محمد صلعم
خاص ایمان و آن تصدیق قلبی است بهره در باکران چنان است که اطلاع بر آن ممکن نیست و بجهت حسنه معمر بن
یحیی و اکثر اصحاب قطع کرده اند بآنکه معنی اخص و آن اعتقاد امامت است اعتبار نشود بجهت تمسک باطلاق و نفی
مبدء هذا او صحیحه حلبی که گفت بحضرت صادق ع عرض کردم که بنده آزاد میشود و حال آنکه از جمله مستضعفین باشد
فرمود آری و جایز است که بعضی باشتراط آن قائل شده اند بجهت استناد بسوی حجت ضعیفه و مشهور آنست که فرقی

نیست در میان بنده کوچک و بزرگ و زن و مادر بجهت عمل کردن بعموم و اطلاق و مجزی بودن بنده کوچک است در کفاره
کشتن اما در غیر آن مجزی باشد و حسنه معمر بن یحیی و روایت حسین بن سعید بر آن دلالت میکند و ابن جنید
مضمون آن فتوی داده و صحیحه محمد حلبی نیز بر آن دلالت میکند و در بنده کوچک اسلام بپیروی کردن او پدر و مادر
یا یکی از ایشان را متحقق میشود و فرق نیست در میانه آنکه پدر و مادر مسلمان باشند در هنگامی که فرزند زاده
میشود و فعلیت از آن فرزند در میان مردن یکی از ایشان پیش از آنکه بالغ شود و اظهار اسلام کند و فعلیت آن نوزده ما
و در تبعیت بنده کوچک اسیر کننده خود را هر چند که از پدر و مادرش منفرد و جدا باشد دو قول است
مانند آنها عدم تبعیت است در غیر پاکی و اما پاکی اقرب و اشهر تبعیت در آنست **سیم** شرط است در بنده سالم
از عیوب که موجب عتق میشود پس هیچیک از بنده کور و خوره دار و زمین گیر و مثله به بعضی رسوا شده بآن معنی
که در کتاب عتق میآید مجزی نیست و باقی از آنها از عیوب مجزی باشد چون کر و گنگ و کسی که یکی از دستها
یا یکی از پاهایش بریده شده باشد و اکثر بآن قطع کرده اند بجهت اطلاق امر بآزاد کردن بنده که شامل رقبه معیوبه را
شامل است و ابن جنید گفته است که خصی و کر و گنگ مجزی نیست و آن ضعیف است و فرزند زنا مجزی نیست بنا
بر اشهر و اقرب و گروهی آن را منع کرده اند و آن ضعیف است و در مجزی بودن بنده مملوک مدبر دو قول است و اکثر
متأخرین بر اجزای آنند و این دور نیست و صحیحه حلبی و موثقه عبدالرحمن قابل تأویل نزدیک نیست و شاید که اقرب
اجزای عتق مکاتب مشروط باشد و هم چنین مکاتب مطلق که از مکاتبش چیزی نداده باشد و مشهور در ام ولد
اجزا است از کفاره بجهت باقی بودن بر بندگی و هر چند که فروختنش بنابر بعضی از وجوه ممنوع باشد و بعضی
بمنع قائل شده اند و آن نادر است و بنده گریخته مجزی باشد مادام که مردنش معلوم نشده باشد چنانکه شیخ در نهایه
و ابن ادریس و اکثر اصحاب بسوی آن رفته اند بجهت آنکه ابن ادریس گفته که اخبار متواتر اصحاب ما از ائمه طاهرین
و اجماع ایشان منعقد است بر اینکه بنده غایب متعلق در کفاره جایز است هر گاه از او مردنی معلوم نشده
باشد و حسنه ابو هاشم جعفری بر آن دلالت میکند و شیخ در خلاف بسوی این رفته و نزد من نزدیک به عدم
و شک **چهارم** در آزاد کردن نیت شرط است و جایز نیست از نیت قربت و هر گاه سببهای وجوب اختلاف
داشته باشند واجب باشد تعیین و از جمله ایشان کسی است که با اختلاف کفارات حکم تعیین را واجب
دانسته با اتفاق آنها و اگر کفاره متعدد باشد و جنس سبب متحد مشهور میان اصحاب عدم وجوب تعیین آن
بلکه شهید گفته که از برای هیچ یک از علماء قولی را باشتراط تعیین نمیشناسد و محقق در آن اشکالی بلکه فرق

ماده و احوط را … یقین است در همه **فصل نهم** در روزه کفاره و مرتبه فرض بودن و گرفتن در آن در نزد عجز
از عتق متعین میشود و عجز محقق بهم میرساند به نبودن بنده و نبودن ثمنش و اگر بجهت بیماری یا پیری یا زمین
گیری یا منظور دیش که بحسب عادت او را از خدمت خودش مانع است احتیاج بخدمتش داشته باشد چنین بنده
چون معدوم است چنانکه آبی که بجهت تشنگی بآن احتیاج باشد چون معدوم است در جواز تیمم و گفته اند
که هم چنین اگر از اهل مروت باشد و منصبش بر باز زند از آنکه خود را خدمت کند و مباشر اعمال شود که
بندگان در آنها استخدام میشوند آن خدمتها را از ایشان میخواهند در این دو وجه است و معتبر در آن عادت غالب است
و اگر ثمن بنده را مالک شود و بخریدنش قادر باشد واجب است مگر آنکه در آن محتاج باشد بجهت نفقه خود یا کسوت
که بحسب عادت محتاج است یا سواری حیوان که آن محتاج باشد یا نفقه عیال واجب النفقه اش و از جمله آنست
کسوه ایشان و آنچه از آن چاره نیست از اثاث البیت و همچنین مسکن و خادم و هر چند که قرض از او مطالبه نشود
و اکثر در اینجا از برای نفقه و کسوه حدی را مقدر نکرده اند پس کفایت بطور مردم محتمل است یا آنکه مالک
آنچه را که از محل آن چیزی حاصل شود که در هر سال بکفایتش قیام کند و او دابر باشد و کفایت سال احتمال دارد
و نیز مونت روز و شب … اما آنچه بآن احتیاج دارد در وقت حاضر از کسوه و متاعها احتمال دارد …
… و جماعتی از اصحاب آخر را ترجیح داده اند و آیا فروختن زمین و تجارتش واجب است و هر چند که
… بلحق شود چون قرض باشد در آن دو قول است و شاید که راجح وجوب باشد و علامه در قواعد بعدم
وجوب جزم کرده و با یافتن ثمن هرگاه نیست در میان آنکه مالک بنده بنده را بثمن المثل بدهد یا بیش … آن
با قدرت بر خریدن مگر باشک گرفتن کار بر خریدار که … رساند و اگر بنده و ثمنش را مالک نباشد و یکی
از آنها باو بخشیده شود در وجوب قبول دو قول است و … مسکن و خادم در کفاره فروخته میشود
اگر زیاده بر کفایت باشد و اگر مسکن یا خادم بلند قیمت باشد بحیثیتی که بدل کردن با آن بعض از ثمنش ممکن باشد
آیا این امر واجب است یا صرف زائد در کفاره باید در آن دو قول است و هر گاه در قتل خطا و ظهار فرض بروزه منتقل
شود واجب روزه داشتن دو ماه پی در پی است اگر آزاد باشد اجماعاً و در بنده مملوک یک ماه در نزد معظم اصحاب
بجهت روایتی چون صحیحه علی بن جعفر و حسنه جمیل بن دراج و جماعتی که ابو الصلاح و ابن زهره و ابن ادریس از جمله
ایشانند سوی این رفته اند که بنده در باب ظهار چون آزاد است بجهت استناد بعموم آیه و … اول اقرب است
بجهت آنچه ذکر کردیم از روایات و آیه بآنها مخصص شده با آنکه ظاهر تعلق خطاب در آیت بآزادگان و هر که

و هر که روزه داشتن دو ماه پی در پی در کفاره بر او واجب باشد هرگاه یکماه و از ماه دوم چیزی را روزه بدارد
و اگر چه یک روز باشد و بعد از آن بی عذری افطار کند روزه اش بنا گذارد بی آنکه از سر گیرد بی آنکه خلافی
در آن باشد در میان اصحاب و صحیحه حلبی و صحیحه منصور بن حازم و غیر اینها بر آن دلالت میکند و آیا بعد از آنکه
یکماه را روزه داشته باشد و از ماه دوم یک روز را بتتابع و اتصال بی واسطه تفریق کند گناهکار میشود یا نه مشهور عدم
آنست و آن اصح است و اگر پیش از آنکه از ماه دوم چیزی را روزه بدارد بدون عذری روزه بعد افطار کند از سر گیرد و اگر
با عذر باشد چون حیض و نفاس و بیهوشی و دیوانگی و بیماری و سفر ناچاری در زوال عذر بنا میگذارد و تمام
میکند و ظاهر آنست که در این خلافی نیست و چند روایت بر این دلالت میکند چون صحیحه رفاعه و صحیحه محمد بن مسلم
و غیر اینها و اگر زن آبستن یا شیرده بجهت ترس بر خود افطار کند اقرب آنست که آن هم چنین است و شیخ را در آن
دو قول است و اگر کسی بر افطار مجبور شود اقرب آنست که تتابع منقطع نشود مطلقا خواه افطار را اجبار باشد چون کسی
که چیزی در گلویش ریخته شود یا نباشد چون کسی که زده شود تا بخورد و شیخ را قولی است بفرق و اگر در بعضی از
روزهای ماه اول نیت را فراموش کند و بیادش نیاید مگر بعد از زوال روزه اش باطل میشود و آیا تتابع منقطع
میشود یا نه در آن دو وجه است و شاید که اقرب عدم انقطاع باشد و اگر در اثنای ماه اول زمانی پیش آید که روزه
آن از کفاره درست نباشد چون ماه مبارک رمضان و عید قربان تتابع باطل شود و بیان بعضی از احکام متعلق
باین مقام در کتاب صیام است **فصل دهم** در طعام دادن و در مرتبه با عجز از روزه گرفتن متحقق میشود و عجز از روزه
متحقق میشود بحصول مشقت و رنج بسیار او بجهت بیماری یا پیری یا غیر آن و اصحاب در مقدار طعام دادن اختلاف
کرده اند رحمهم الله و جواز دادن یک مد است بهر مسکینی و صحیحه عبدالله بن سنان که در کفاره قتل خطا وارد شده
و صحیحه عبدالرحمن بن ابی عبدالله که در کفاره ماه مبارک رمضان وارد است دلالت بر آن میکند و در روایت ابو حمزه
ثمالی در صحیح واقع است که گفت حضرت صادق ع را سوال کردم از کسی که … سوگند … و بعد از آن وفا نکرده
حضرت فرمود که کفاره اش طعام دادن ده مسکین است هر یک مدی از آرد گندم و … باسنادی که صحیحش
راجح است روایت شده که از حضرت صادق ع شنید که میفرمود هر که از برای او چیزی باشد که اطعام کند او را روا نیست
که روزه بگیرد ده مسکین را مد مد طعام میدهد و هر که نیابد … روزه میگیرد و در صحیحه حلبی از حضرت صادق
مروی است که در کفاره سوگند واقع است که ده مسکین را طعام میدهد هر مسکینی را یکمد از گندم یا یکمد از آرد و حفنه
یعنی یک چنگ و حفنه بفتح حا … دو کف دست است از طعام و چیزی اندک و در صحیحه هشام بن حکم از حضرت

صاع و هم در کفارهٔ سوگند یک مد از گندم و یک حفنه است تا آنکه حفنه در آرد کردن و خمیر آن باشد و در روایت ابو جمیله
که تا ابن ابی نصر جستن آورد در کفارهٔ سوگند وارد شده مذکور است که صدقه یک مد از گندم است و حسنهٔ محمد بن قیس
اینرا تایید میکند تا پیدی میشود و در روایت محمد بن مسلم که در تفسیر عیاشی مذکور و در باب سوگند ورود یافته واقع است
که هر انسانی را یک مد مجزی باشد و در روایت زراره که در آن مذکور است در باب کفارهٔ سوگند و صحیحه وقوع یافته که مد
یک مد است از برای هر مسکینی و در روایت حلبی که نیز در آن واقع شده مذکور است که هر مسکینی را یک مد از گندم است
یا یک مد از آرد و یک حفنه و جماعتی بسوی دادن دو مد بهر مسکینی رفته‌اند و صحیحهٔ ابو بصیر که در کفارهٔ ظهار وارد شده
بر این دلالت میکند و جمع میان اخبار بحمل این صحیحه بر استحباب یا قول بوجوب دو مد در کفارهٔ ظهار بخصوص ممکن است
بجهت تصریح حکم بمد و بعضی گفته‌اند که مسکین را اطعام دهد تا آنکه سیر شود غریب است چنانکه شیخ و جمعی او بآن تصریح کرده‌اند
بجهت صدق امتثال بآن و شیخ مفید سیر کردن مسکین را در آن روز اعتبار کرده و ابن جنید گفته است که کفاره ده مد
مجزی است در میان آنکه مسکینان را اطعام کند و ایشان را مالک گرداند و آنکه آنچه مجوز شد بایشان دهد که مالک
شوند و هر گاه خواهد که ایشان را اطعام کند نه آنکه مالک گرداند ایشان را در آن روز چاشت و شام دهد و هر گاه اراده
کند که مسکین را مالک طعام گرداند هر انسانی از ایشان را یک مد زیاده بر آن عطا کند بقدر آنچه از برای آرد کردن آن
و نان پختن یا نان و نان خورش باشد و در متعین بودن آنچه ابن جنید و شیخ مفید ذکر کرده‌اند نظر است لیکن احوط
رفتن بسوی آنست و اطعام میکند آنچه را که بغیر قوت غالب باشد در نزد شیخ در مبسوط و جماعتی دیگر گفته‌اند
که هر چه طعام و خوردنی نامیده میشود بیرون کردنش در کفاره جایز باشد و ابن ادریس گفته است که جایز باشد
که دانه و آرد و نان را بیرون کند و همچنین هر چه طعام نامیده شود مگر کفارهٔ سوگند که بر او واجب است که از طعام
آنچه را بیرون کند که کسان خود را طعام میدهد بجهت قول خدای تعالی مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ یعنی پس کفارهٔ آن
شکستن سوگند آن طعام دادن ده مسکین است از میانهٔ آنچه طعام میدهید اهل خود را چنانکه ابن الجنید
ساخته و باقی کفارات را اطلاق فرموده و در مختلف ایجاب گندم و آرد و نان را قریب شمرده و شهید مجزی بودن
خرما و مویز نیز جزم کرده و اولی اقتصار است بر اطعام نان از گندم و آرد چنانکه صحیحهٔ حلبی متضمن آنست و مستحب است
که نان خورش با آن ضم کند و بالاترین آن گوشت است و میانهٔ آن سرکه و پستترین آن نمک و حسنهٔ حلبی بر آن
دلالت میکند و از ظاهر مفید و سلار وجوب نان خورش نقل شده و روایت آزاد منع میکند و اطعام بتسلیم کردن
مد بصاحب استحقاق متحقق میشود و ظاهر آنست که در تسلیم در میانهٔ کوچك و بزرگ فرقی نیست آری در باب

کوچك تسلیم کردن بولی او واجب است و اما در سیر کردن ایشان پس جماعتی از اصحاب که شیخ از جملهٔ ایشان است
قطع کرده‌اند بمجزی بودن اطعام خوردسالان در حالی که با بزرگان منضم باشند و با انفراد خوردسالان دو خورد یک بزرگ
حساب کند و بر این تفصیل حجتی را از برای ایشان نمی‌شناسم و در روایت غیاث از حضرت صادق ع مذکور است
که فرمود طعام دادن خرد در کفارهٔ سوگند مجزی نیست ولیکن دو خورد یک بزرگ حساب میشود و مقتضای این روایت
حساب کردن دو خرد است یک بزرگ در کفارهٔ سوگند ... لیکن این روایت
ضعیف است و در روایت سکونی واقع شده که هر که در کفاره خوردسالان و بزرگان را اطعام دهد باید که خورد را زیاد کند
بقدر آنچه بزرگ میخورد و شیخ باسناد خود از یونس بن عبد الرحمن در صحیح از حضرت کاظم ع روایت کرده است که گفت آنحضرت را
سؤال کردم از مردی که کفاره بر او لازم است آنچه طعام دادن ده مسکین آیا خوردسالان و بزرگان را برابر میدهد و همچنین
مردان و زنان یا بزرگان را بر خردسالان و مردان را بر زنان زیادتی میدهد فرمود که همه ایشان برابرند و شاید که وجه
عمل کردن با بیجائب باشد و در آنچه طعام دادن شصت مسکین اعتبار شده آنچه کمتر از این شماره باشد جایز نباشد
با تمکن از شماره اتفاقا بجهت عدم امتثال بدون آن و مشهور آنست که اگر رسیدن بآن متعذر باشد در آن هنگام
اقتصار بممکن جایز است و شماره بحسب روزها بر ایشان تفریق شود حتی آنکه اگر غیر از یکی یافت نشود شماره در شصت
روز بر او تفریق شود و مستندش روایت سکونی است و آن ضعف دارد و ظاهر آیه مجزی نبودن آنچه پیشتر کمتر از آن
شماره باشد مطلقا پس بر ذمه باقی میماند تا آنکه یافت شود و در موثقهٔ اسحق بن عمار مذکور است که گفت حضرت کاظم ع
سؤال کردم از طعام دادن ده مسکین یا طعام دادن شصت مسکین که آیا آنرا از برای یک انسان جمع میکند که همه را
باو دهد فرمود نه لیکن بانسانی انسانی میدهد چنانکه خدای تعالی فرموده و شیخ و جماعتی اینرا حمل کرده‌اند بحالت
اختیار و وجود آن شماره و جایز است که با آنها دهد خواه متفرق باشند و خواه مجتمع و خواه طعام دادن باشد و خواه
تسلیم و معتبر بیرون کردن عین طعام است پس قیمت آن مجزی نباشد و اصحاب در اعتبار ایمان در مستحق کفاره
اختلاف کرده‌اند پس بعضی گفته‌اند که آن شرط نباشد بلکه اسلام کفایت میکند و کافر و هر که باو ملحق شده از
اهل قبله جایز نیست و عتق اینرا اختیار کرده و این اقوی است بجهت عموم آیه و صحیحهٔ یونس بن عبد الرحمن و موثقهٔ
اسحق بن عمار و بعضی گفته‌اند که با امکان آن شرط است پس اگر تمام عدد را همچنین نیابد دادن بمستضعفان ستیان
جایز است و این قول شیخ است در نهایه و مختلف اینرا تقویت داده و بعضی با مستضعف بودنش شرط است و این قول
شیخ و علامه است در مبسوط و ارشاد و بعضی گفته‌اند که ایمان شرط است مطلقا حتی آنکه اگر نیابد کفاره را تاخیر اندازد
تا وقت امکان و جماعتی از اصحاب بسوی این قول رفته‌اند و اشهر و اقوی عدم اعتبار عدالت است بجهت عموم ادله و این

مان او پس مخالف کرده و سکت و حدیثی معتبر باشد بجهت نص و بعد از مسکین از اقسام مستحق زکوة تعدی نمیکند
حتی فرض دارد و هر چند که فرضش تمام مالش فرا گیرد هر گاه اخراجات سال را مالک باشد و هم چنین ابن سبیل هر گاه
او را زکوة گرفتن یا قرض خواستن ممکن باشد و اگر نه جواز آن دو قول است و در فقیر اختلاف شده پس بعضی گفته اند
که دفع کفاره با و جایز است یا بجهت آنکه حالش از مسکین بدتر و پریشان تر است یا بجهت آنکه هر یک از فقیر و مسکین
در دیگری داخل باشد در جائی که تنها ذکر شود و وجه آنست که عطا نشود بکسی که مسکین بر او صادق نباشد بجهت
ایستادن بر نص و در صحیحه محمد بن مسلم واقع است که مسکین همان فقیر است که سؤال میکند و در اینجا ده مسئله است
اول اصحاب در باب تقدیر جامه که در کفاره سوگند در میان آن و طعام دادن و عتق تخییر واقع شده اختلاف کرده اند
پس ابن جنید از برای زن پیراهن و مقنعه را اعتبار کرده و از برای مرد بجامه اکتفا نموده که او را عامه در مثل آن
مجزی باشد و از جمله ایشان کسی است که دو جامه را اطلاق کرده چون شیخ مفید و سلار و از جمله ایشان کسی است
که یک جامه را اطلاق کرده چون شیخ در مبسوط و ابن ادریس و محقق و علامه و از جمله ایشان کسی است که تفصیل
داده و با عجز از دو جامه بیک جامه اکتفا نموده و این قول شیخ است در نهایه و ابن براج و ابو الصلاح و علامه
در قواعد و منشا اختلاف اختلاف روایات است و جمع میانه اخبار بحمل اخبار یکه دو جامه دلالت میکند بر افضلیت و حمل
آنچه بر یک جامه دلالت میکند بر کمتر چیزی که مجزی باشد بهتر است و در جامه محقق کسوه با آنچه بحسب عرف اعتبار نموده
چون جبه و پیراهن و شهید بن تعین جامه در را و شلوار اکتفا کرده اند و در آن اشکال است و شیخ قولی را حکایت
کرده با اینکه شلوار مجزی نیست زیرا که نام کسوه بر آن صادق نباشد و آن مختار است نظر با اطلاق آیه و اگر یک جامه را
بگیرد که عورت را بپوشاند و او را بپوشاند اقرب عدم اجزای آنست و مستحبات که جامه نو باشد و غیر آن مجزی است
و جایز در جامه که غیر یابد و معتبر در جنس آن چیزیست که بحسب عرف کسوه شمرده شود چون پنبه و کتان و پشم و
ابریشم از برای زنان و پوستین و پوستی که معتاد باشند و قنب را که پوشیدن آنها معتاد باشد و قنب بکسر قاف
و فتح نون مشدد گیاهی است که از آن ریسمان سازند و در مهذب اللغات میگوید که قنب شاهدانه و ریسمان
که از پوست آن کنند و در نهایه ابن اثیر مذکور است که آن گیاهی است که پوست آنرا فرا میگیرند و ریسمانها میبافند و آنرا
دانه ایست که شاهدانه مینامند دوم هر گاه از عتق عاجز باشد در روزه گرفتن داخل شود و بعد از آن از عتق متمکن
شود عتق بر او لازم نباشد بجهت صحیحه محمد بن مسلم و افضل برگشتن بسوی عتق است بجهت روایت محمد بن مسلم
و عبد الله بن جعفر حمیری باسناد که الحاق آن به صحاح ممکن باشد از علی بن جعفر از برادرش حضرت موسی بن جعفر

روایت کرده که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مردی که از ظهار دو ماه روزه گرفته و بعد از آن توانگر شده و دو روز
یا سه روز از روزه اش باقی مانده فرمود هر گاه یکماه را روزه گرفته و در ماه دوم داخل شده روزه داشتن
او را مجزی است پس باید که روزه اش را تمام کند و بر او عتق نیست و در کتاب علی بن جعفر مثل این مذکور است سیم
در کفارات مرتبه اعتبار بحال ادا است نه حال وجوب پس اگر بر عتق قادر باشد و بعد عاجز شود روزه گرفتن بر او
واجب است و عتق در ذمه اش قرار نگیرد چهارم هر که بنده خود را بالا تر از اندازه شرعی بزند بعضی گفته اند
که او را واجب باشد که آزادش کند و شیخ و پیروانش بسوی این رفته اند و ظاهر ایشان وجوب است و محقق
و علامه بسوی استحباب رفته اند و ابن ادریس اینرا از سر انکار کرده و قول دوم اقرب است و مستند صحیحه ابو بصیر و
روایت ابو بصیر و روایت ابان بن عثمان است که هر دو در کتاب زهد حسین بن سعید مذکور است پنجم کفاره ایلاء
مانند کفاره سوگند است زیرا که ایلاء سوگند مخصوص است پس حکم کفاره سوگند بر آن مترتب میشود بجهت عمل کردن
با طلاق ششم شیخ و جماعه از اصحاب بسوی این رفته اند که هر که روزه گرفتن دو ماه پی در پی بر او واجب باشد و عاجز
شود هیجده روز روزه بگیرد و اگر نتواند بدل از هر روز یک مد از طعام را تصدق کند و اگر نتواند از خدای تعالی آمرزش
طلبد و روایت ابو بصیر و سماعة بن مهران بر این استدلال شده که هر که از روزه گرفتن دو ماه عاجز شود هیجده روز
روزه بگیرد و روایت با ضعف سندش بکفاره مخیره اختصاص ندارد و قول با نتقال بصدقه با آنچه ممکن باشد نزد
عجز از خصال سه گانه در کفاره مخیره دور نباشد چنانکه ابن جنید و صدوق در مقنع اینرا اختیار کرده اند بجهت
صحیحه عبد الله بن سنان و شهید رحمه الله در بیان این جزء و آنچه بر هیجده روز دلالت میکند تخییر جمع کرده و علامه
وجوب آوردن ممکن را از روزه و صدقه تخییر کرده هر چند که از هیجده روز تجاوز کند و قول ایشان که هر که
از روزه هیجده روز عاجز شود بدل هر روزی یک مد از طعام را تصدق میکند مستندی را از برای آن نمیشناسم
و آیا مراد از روزها هیجده روز یا شصت روز است در آن دو وجه است و بنا بر قول بوجوب روزه هیجده روز
بر وجوب پی در پی بودن آن دو قول است و علامه را در بیان آن ایشان نمیشناسم در اینکه استغفار کفاره آنست
در نزد عجز از خصال در غیر ظهار و مستند صحیحه ابو بصیر و روایت زراره و روایت داود بن فرقد است و اما ظهار
خلاف در آن گذشت و اگر بعد از استغفار قدرت بر کفاره متجدد شود در وجوب آن دو وجه است هفتم هر گاه
اراده کند که چیزی از کفاره را بطفل بدهد پس اگر عطیه بتسلیم بدان باشد مشهور آنست که تسلیم آن بولی او اعتبار
شود زیرا که طفل در باب اموالش و گرفتن آنها محجور علیه و ممنوع است مگر باذن ولی و شیخ در خلاف گفته که جایز است

و باجماع و عموم آیه استدلال کرده و احوط اول است و اگر کفاره بطعام دادن باشد اولی جایز است بدون
اذن مولی و در کسوه تردد است **هشتم** ظاهر آنست که کفاره مرضعه نمیشود بسوی کسی که نفقه اش بر دافع واجب
باشد چون پدر و مادر و فرزندان و زن و بنده مملوک زیرا که ایشان بواسطه دافع بی نیازند و جایز است دفع
بسوی غیر ایشان از خویشان **نهم** هرگاه کفاره مخیره بر او واجب باشد بیک جنس کفاره دهد و تبعیض
یعنی دادن بعضی و تمام کردن از جنس دیگر جایز نیست **دهم** خلافی در میانه اصحاب نیست در اینکه دفع بی نیت در کفاره
مجزی نیست بجهت اشتغال ذمه بخصال کفاره بعینه آنها

کتاب لعان

و لعان بکسر لام چون ملاعنه
یکدیگر را نفرین کردن است و مراد از آن در اینجا یکدیگر را نفرین کردن نیست که در میانه زن و شوهر واقع میشود در باب
مطلق کردن حدی یا نفی فرزندی بلفظ مخصوص در نزد حاکم شرع و مرد را ملاعن و زن را ملاعنه بکسر عین میگویند
و در آن چهار فصل است **فصل اول** در سبب لعان و آن دو امر است **اول** نسبت دادن زن بزنا با ادعای
مشاهده و نبودن شاهد بنا بر معروف از مذهب اصحاب و آیه وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ
إِلَّا أَنْفُسُهُمْ تا آخر آیه و بعضی اخبار مستفیضه بر آن دلالت میکند و از صدوق در مقنع منقول است که لعان
نمیباشد مگر از برای نفی فرزند و آن ضعیف است و آیه بر اشتراط عدم بینه دلالت میکند و محقق و علامه و غیر
ایشان در ثبوت لعان بینه نادادن دعوی مشاهده را شرط کرده اند و آن مختار است و حسنه حلبی و حسنه محمد
بن مسلم بر آن دلالت میکند و در مسالک میل بسوی وقوع لعان با دعوی علم ظاهر میشود و هر چند که بغیر مشاهده
باشد و آن با این دو روایت مدفوع است **دوم** انکار فرزندی که بر فراش او زائیده در وقتی که شش ماه و یا لاعن (?)
گذشته باشد از زنی که بعقد دائم با او جماع شده مادام که از اقصای حمل تجاوز نکرده باشد و همچنین اگر
او را انکار کند بعد از مفارقت از زن و زن شوهر نکرده باشد یا بعد از آنکه شوهر کرده و در وقتی که
از شش ماه کمتر باشد از آن زمان که شوهر دویم دخول کرده زاییده باشد **فصل دوم** در شرایط لعان در ملاعن
بلوغ و عقل معتبر است و در لعان کافر دو قول است و اشبه آنها جواز است چنانکه قول اکثر است و ابن
جنید مخالفت کرده و اصح جواز لعان بنده مملوک است چنانکه معروف میانه اصحاب این است بجهت عموم
ادله و خصوص صحیحه محمد بن مسلم و در زن ملاعنه بلوغ و عقل و سلامتی از کری و گنگی معتبر است اما
در نسبت بزنا و در نفی فرزند بنابر اقرب بجهت عموم آیه و خلافی در این نمی شناسم که در ملاعنه در نفی فرزند
اعتبار میشود که عقدش دائم باشد و مشهور در نزد ایشان اشتراط آنست در لعان نسبت بزنا بنابر اینجا چند (?)



که از جمله آنها صحیحه ابن ابی یعفور است و از ابن جنید رضی الله عنه خلاف در آن منقول است نظر بعموم آیه و در اعتبار
دخول با او در نسبت بزنا خلاف است و مشهور اعتبار آنست بجهت روایات و ابن ادریس بسوی عدم اشتراط آن رفته
نظر بعموم آیه و آن در نفی فرزند اتفاقی است در نفی فرزند خلافی در اشتراط دخول نمی شناسم و لعان در میانه مرد آزاد و زنی
که کنیز باشد ثابت میشود بجهت عموم ادله و خصوص صحیحه محمد بن مسلم و حسنه جمیل بن دراج و شیخ مفید و سلار
آن را منع کرده اند و صحیحه عبدالله بن سنان بر آن دلالت میکند و تاویلش با آنچه با مشهور موافق باشد ممکن است و
ابن ادریس را قولی است بتفصیل و لعان زن آبستن صحیح است بنابر مشهور بجهت عموم آیه و خصوص صحیحه حلبی و جماعتی
که شیخ مفید از جمله ایشان است آن را منع کرده اند بجهت استناد بروایت ضعیفه و اول اقرب است **فصل سیم** در کیفیت
و چگونگی لعان و اصل در آن آیه فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ
لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ
وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ و ابن شیخ و ابن بابویه از عبدالرحمن بن حجاج در صحیحه روایت
کرده اند که گفت عباد بصری از حضرت صادق ع سوال نمود و من حاضر بودم که چگونه مرد با زن لعان میکند حضرت صادق ع
فرمود که مردی از مسلمانان بخدمت رسول خدا صلعم آمد و عرض کرد که یا رسول الله مرا خبر ده که اگر مردی در خانه خود داخل
شود و مردی را با زنش ببیند که با او مجامعت میکند چه خواهد کرد حضرت صادق ع فرمود که رسول خدا صلعم از او رو
گردانید و جواب نفرمود پس آن مرد برگشت و آن مرد همان بود که از زنش باین امر مبتلی شده بود حضرت فرمود پس وحی
از نزد خدا بحکم در آن فرود آمد و رسول خدا صلعم بسوی آن مرد فرستاد و او را طلبید و فرمود توئی که مردی را با زنت دیده
عرض کرد آری پیغمبر ص با او فرمود که برو و زنت را نزد من آور که خدای عز و جل در باب تو و او حکم فرو فرستاد پس شوهر
زن آن زن را حاضر گردانید و رسول خدا صلعم هر دو را باز داشت بعد از آن بشوهر فرمود که گواهی بده چهار گواهی بخدا باین
جهت (?) که تو از راستگویانی در آنچه زن خود را بآن نسبت داده حضرت فرمود پس آن مرد گواهی داد
باینکه چهار بار گفت که اشهد بالله انی لمن الصادقین فیما رمیتها به پس پیغمبر ص با آن مرد فرمود که از خدا بپرهیز زیرا که
لعنت و نفرین خدا سخت است بعد از آن با او فرمود که گواهی بده گواهی پنجم که لعنت خدا بر تو اگر از دروغگویان باشی
حضرت فرمود پس آن مرد باین گواهی داد باینکه گفت لعنت الله علی ان کنت من الکاذبین فیما رمیتها به پس پیغمبر امر فرمود که
آن مرد دور شد بعد از آن بزن فرمود که گواهی بده چهار گواهی بخدا باینجهت که او از دروغگویان است در آنچه ترا بآن
نسبت داده حضرت فرمود پس آن زن گواهی داد باینکه چهار بار گفت که اشهد بالله انه لمن الکاذبین فیما رمانی به پس پیغمبر

با آن زن فرمود که باز ایست و او را موعظه فرمود و پند داد و بعد از آن با او فرمود که از خدا بپرهیز زیرا که غضب و خشم خدا
عظیم است و بعد از آن با او فرمود که گواهی پنجم را بده گواهی پنجم که غضب خدا بر تو باد اگر شوهرت از راستگویان باشد در آنچه
تورا بآن نسبت داده حضرت فرمود پس آن زن گواهی داد بآنکه گفت غضب الله علی ان کان من الصادقین فیما رمانی به
حضرت فرمود پس پیغمبر در میان ایشان تفریق کرد و با ایشان فرمود که هرگز اجتماع بنکاح نتوانید کرد بعد از آنکه
یکدیگر را لعنت و تفریق نمودید **فصل پنجم** در احکام لعان هرگاه مرد زنش را قذف کند و موجب حد باو تعلق
گیرد چون بیگانه لیکن او را اهلیت شرعی ساقط کردن حد از خود بلعان و چون لعان کند حد از او ساقط شود
و در آنهنگام رجم و سنگسار شدن بر زن واجب شود زیرا که لعان شوهر بمنزله شاهد است خواه زن اعتراف کند
و خواه انکار نماید و هرگاه زن لعان کند رجم از او ساقط شود و فرزند از مرد منتفی شود و زن همیشه بر او حرام باشد
و در میانه اصحاب در این احکام خلافی نیست و آیه و اخبار بر آن دلالت میکند و اگر شوهر در اثنای لعان بفرزند
اعتراف کند فرزند باو ملحق شود و از یکدیگر میراث برند و حد بر او لازم است و هرگاه زن و شوهر لعان کنند و ملاعن
بعد از لعان خود را بدروغ نسبت دهد فرزند باو ملحق شود و از او میراث برد و پدر از او میراث نبرد و مادر از او میراث
برد و کلام در این باب در کتاب میراث خواهد آمد ان شاء الله تعالی و در سقوط حد در اینجا دو قول است و اگر زن بعد از لعان
بزنا اعتراف کند بمجرد اقرار حد ثابت نشود و اگر اقرار چهار بار باشد در ثبوت حد دو قول است و هرگاه شوهر طلاق
دهد و زن حمل از او را ادعا کند و شوهر انکار نماید پس اگر بعد از دخول باشد فرزند باو ملحق شود و الا منتفی
شود مگر بلعان و اگر زن دخول را ادعا نماید و شوهر انکار کند بعضی گفته اند که سوگند بر عدم دخول بر شوهر
لازم است و چون سوگند خورد نصف مهر بر او ثابت شود و فرزند از او منتفی شود و شیخ گفته است که اگر زن شاهد را
اقامه کند بر اینکه شوهر پرده را آویخته و با او خلوت کرده ملاعنه کند و زن از او جدا شود و مهر تمام بر او لازم است
و اگر زن بر این امر شاهدی را اقامه نکند نصف مهر بر شوهر لازم باشد و صدوق نیز باین قائل شده و حد بر زن واجب است
بعد از آنکه مرد سوگند خورد بخدا که دخول نکرده و صحیحه علی بن جعفر بر ثبوت لعان بمجرد خلوت و
ایجاب مهر تمام دلالت میکند و آنچه شیخ ذکر کرده از وجوب حد بر زن در صورتی که ذکر کرده واضح نیست
بجهت ترتب حد بر زنا و وقوع آن از زن ثابت نشده و حد بشبهه دفع میشود **کتاب عتق** و عتق
بکسر اول آزادی و آزاد شدن است و اعتاق بر وزن اکرام آزاد کردن و لیکن ظاهر بعضی از عبارات فقها
آنست که اول را بمعنی دوم استعمال کرده اند و آنکه غلام یا کنیز را آزاد میکند معتق بکسر تا بر وزن

محسن و آزاد شده را معتق بفتح تا بر وزن مکرم میگویند و در آن هشت مبحث است **مبحث اول** در فضیلت
عتق علما بر فضیلت عتق اتفاق کرده اند و روایاتی که بر آن دلالت دارد از طریق سنی و شیعه مستفیض
بلکه متواتر است و شیخ از معویة بن عمار و حفص بن البختری از حضرت صادق ع روایت کرده است که آنحضرت در باب
مردی که بنده مملوک را آزاد میکند فرمود که خدا بهر عضوی از آن عضوی را از آتش دوزخ آزاد میکند و از زراره
در صحیح از ابو جعفر حضرت محمد بن علی ع روایت کرده است که فرمود رسول خدا ص فرمود که هر که مرد مسلمانی را
آزاد کند خدای عز و جل بهر عضوی از آن مسلمان عضوی را از آتش دوزخ آزاد کند و همچنین از ابراهیم
بن ابی البلاد از پدرش که از ام فروه شنیده گفت که رسول خدا ص فرمود که هر که مرد مومنی را آزاد کند خدای
عز و جل بهر عضوی که او را است عضوی از او را از آتش دوزخ آزاد کند و اگر آزاد شده ماده باشد خدای عز و
جل بهر دو عضو از آن عضوی از او را از آتش دوزخ آزاد کند زیرا که زن نصف مرد است و چون هفت سال
بر بنده مومن بیاید یعنی ابتدا از زمان بندگیش بگذرد عتقش مستحب باشد باستحبابی موکد بجهت روایت
و عتق مومن مطلقا استحباب دارد و عتق مسلمانی که سنی باشد مکروه است بجهت روایت و العتق مستضعف
باکی نیست و هر که کسی را آزاد کند که از کسب کردن عاجز باشد مستحب است که او را یاری کند **مبحث دوم** بندگی
باهل حرب اختصاص دارد نه اهل ذمه که شرایط ذمه قیام داشته باشند و اگر شرایط آن اخلال کنند
اهل حرب شوند و تملک ایشان نیز جایز شود و در جواز بنده کردن اهل حرب فرقی نیست در میان آنکه
از برای مسلمانان حجت بپا کنند یا در تحت قهر اسلام باشند چون کسانی که در تحت حکم مسلمانان اقامه
دارند از بت پرستان و آتش پرستان و ستاره پرستان و غیر ایشان و بمجرد مستولی شدن بر ایشان
دخول ایشان در بندگی متحقق میشود خواه بجنگ باشد و خواه بوجه دزدی و ربودن و خواه کسی که آنرا
متوجه میشود مسلمان باشد و خواه کافر و خریدن ایشان از غنیمت جایز است و هر چند که امام را در آن حقی
باشد بجهت رخصت دادن از برای شیعه که از ایشان منقول است و از تخصیص رخصت بشیعه انتفای
آن از برای سنی مستفاد میشود لیکن اگر آنرا از شخص امامی بمذهب بخرد بعد از آنکه امامی بمذهب مالک آن
شده باشد ظاهر آنست که سنی آنرا مالک میشود و هر که بر نفس خود ببندگی اقرار کند در حال اختیار و صحت
اقرارش ببندگیش حکم شود و مراد از صحت رایش بالغ عاقل بودن او است و آیا رشید بودنش اعتبار میشود
اقرب آنست که نه بجهت عموم صحیحه عبدالله بن سنان و بعضی گفته اند آری بجهت اشتراط مبحث ضعیف و وجه آن

که اقرارش قبول میشود رجوعش بعد از آن قبول نشود و اگر شاهدی با اقامه کند مسموع نباشد مگر
آنکه از برای اقرارش تاویلی با ظاهر کند که تناقض را دفع کند که در آن هنگام قبول رجوع نمود وارد و با کرار
کافر حربی فرزند یا زن یا یکی از خویشاوندان او را بخرد جایز است و بیع حقیقی نیست بلکه آن نیست مگر وسیله
بسوی آنکه مسلمان بحق خود برسد و هرگاه کسی در بازارها در خرید شود و بعد از آن آزادی را ادعا کند
قبول نشود مگر بشاهد و معتبره حمزة بن حمران که بهترین معتضد است بر آن دلالت میکند و علامه و غیر او
تصریح کرده اند باینکه در حکم کردن بملک اثبات دست بر آن کفایت میکند و فروخت و خرید اعتبار
نشود زیرا که ظاهر دست متسلط ملک را اقتضا میکند تا آنکه چیزی که با آن منافات دارد ثابت شود و در حکم کردن
بآن مطلب اشکالی است و حکم آن در بیع حیوان گذشت مبحث سیم در اسباب آزادیست و آن چهار سبب میباشد
یعنی مباشرت و سرایت و ملک و عوارض اما مباشرت عتق است و کتابت و تدبیر اما عتق چاره از برای وقوع
آن نیست از صیغه که بر آن دلالت میکند و شکی در وقوع آن نیست بلفظ تحریر که یعنی آزاد کردن است مانند آنکه
بگوید که حررتک یعنی آزاد کردم ترا یا انت حر یعنی تو آزادی و ظاهر آنست که در میانه اصحاب در این خلاف
نیست و بنا بر اتفاق ایشان بر این نقل شده که عتق بکنایها که آن و غیر آن را احتمال دارد واقع نمیشود
و هرچند که بآنها عتق را قصد کرده باشد چون قول او که فککت رقبتک یعنی باز کردم گردن ترا یا انت
سائبة یعنی تو رهائی یا لا سبیل لی علیک یعنی مرا بر تو راهی و تسلطی نیست و مانند اینها
و در لفظ اعتاق اختلاف کرده اند چون اعتقتک یعنی آزاد کردم ترا یا انت معتق یعنی تو آزاد
کرده شده و اختلاف از شک در صریح بودن آن در آزادی ناشی شده و اقرب وقوع آنست بجهت
دلالت آن بر آزادی بحسب لغت و عرف و شرع و بر آن دلالت میکند اخبار بسیاری که صحت عقد را
متضمن است هرگاه آقا بکنیزش بگوید که اعتقتک و تزوجتک و جعلت مهرک عتقک بآن معنی که گذشت و مجیز
صحیحه محمد بن مسلم و صحیحه عبدالرحمن بن ابی عبدالله و اگر بکنیز خود بگوید که یا حره یعنی ای زن آزاد و آزادی را قصد
کند در آزاد شدنش تردد است و قطع کرده اند باینکه اشاره و نوشتن با قدرت بر گفتن کفایت نمیکند
و حسنه زراره از حضرت باقر بر آن دلالت میکند لیکن صحیحه ابو حمزه ثمالی از حضرت باقر بظاهری که دارد
دلالت میکند بر اکتفا کردن بطلاق و عتق بنوشتن با اطلاق عیب و با عجز اشاره که فهمانده باشد کفایت
میکند بجهت صحیحه حلبی و نوشتن از جمله اشاره بلکه فرد قوی تر آنست و گفته اند که نطق بعربی با امکان آن

معتبر است و در نزد عجز شکی در وقوع آن نیست بهر لغتی که اتفاق افتد و معروف از مذهب اصحاب آنست
که عتق در حالی که معلق شده بر شرط یا صفتی باشد واقع نمیشود و علامه در مختلف اجماع را بر آن
ادعا کرده و از ابن جنید و ابن براج تجویز آن و آنکه رجوع در آن پیش از حصول آنها جایز است چون تدبیر
نقل شده و سوگند در حکم شرط و صفت است زیرا که از حیثیت صیغه فرقی در میان تعلیق آن بر شرط و
سوگند و اراده آن نیست و از یکدیگر جدا نمیشوند مگر بنیت پس اگر غرض از تعلیق بر انگیختن
بر فعل باشد اگر آن فعل طاعت باشد یا زجر و منع از آن اگر معصیت باشد همان سوگند است و
اگر غرض مجرد تعلیق باشد آن شرط یا صفت است و در مسئله تعلیق بنصی مطلع نشدیم که صحت
یا فساد را اقتضا کند غیر از ضعیفه حسین بن علوان که در قرب الاسناد مذکور است و آنچه در معنی
آن باشد و این ضعیفه نیز بر مقصود دلالت ندارد و در اشتراط تعیین آزاد شده دو قول است و اکثر
بعدم اشتراط آنند و در هر زمان که باشتراط آن قائل باشیم در تعیین آن رجوع بسوی آقا است و
بعضی گفته اند که بقرعه رجوع میشود مبحث چهارم در معتق بکسر تاء که آزاد کننده است جواز تصرف و
اختیار و قصد شرط است و مراد از جواز تصرف آنست که بجهت کوچکی یا دیوانگی یا سفاهت یا مفلسی
محجور علیه و ممنوع از تصرف نباشد و در این خلافی نیست و حسنه زراره بر بطلان عتق مجبور دلالت میکند
و در موثقه حلبی و غیر آن واقع شده که عتق مست جایز نیست و در حسنه فضلاء از حضرت باقر و صادق
مذکور است که مدله عتقش عتق نیست و مدله بضم میم و فتح دال و لام مشدد چون معظم آنکه دلش فراموشی
دارد و از عشق و مانند آن عقلش رفته و کسی که آنچه کرده و آنچه با او شده حاصل نمیکند و در قاموس
چنین است و من میگویم که در قاموس بجای حاصل نمیکند حفظ نمیکند مذکور است و در عتق کودک هرگاه
به ده سال رسیده باشد روایتی است بجواز و آن روایت ضعیف است و جماعتی که شیخ از جمله ایشان است
بمضمون آن فتوی داده اند و در وقوع عتق نیت قربت شرط است بجهت اخبار و مراد از قربت
که تقرب بسوی خدای تعالی یعنی طاعت یا طلب ثواب را بآن قصد کند بر نحوی که آنچه در سایر عبادات اعتبار
میشود و در وقوع عتق از کافر چند قول است که سیم آنها تفصیل است یعنی صحت عتق از کافر اگر کفرش
بواسطه غیر انکار آفریدگار باشد و بطلان آن از کسی که کفرش بسبب انکار آفریدگار باشد و آن
مذهب جماعتی از اصحاب است که علامه در مختلف از جمله ایشان است بجهت امکان نیت قربت در اول نیز تا

ودر بندهٔ آزاد شده ملک شرط است و معروف میانهٔ اصحاب این است بجهت قول پیغمبر ص که عتق نیست
مگر در ملک و بجهت حسنهٔ منصور بن حازم و روایت ابن مسکان و غیر اینها پس اگر غیر مالک آزاد کند
عتقش جایز نباشد و هرچند که مالک اجازه کند و مشهور میان اصحاب اشتراط اسلام است در معتَق
بفتح تا که آزاد میشود بجهت استناد بایهٔ لا تجد قوما که بر دعوی ایشان دلالت ندارد و بعدم امکان نیت
قربت و آن ممنوع است و بروایت سیف بن عمیره و آن با وجود ضعفش اختصاص بمشرک دارد پس دلالت
بعموم نمیکند و قول بجواز از برای شیخ است در دو کتاب فروع یعنی مبسوط و خلاف و شهید این را تقویت
داده اند و آن جید است هرگاه بعتقش رضای خدا اراده شود چنانکه هرگاه مقصود از عتقش کشیدن بسوی
اسلام و مانند این باشد و در بعضی از روایات واقع است که علی ع نصرانی را آزاد کرد و از جملهٔ ادلّهٔ
کسی است که جواز را بصورت نذر تخصیص داده و خالی از ضعفی نیست و عتق مرتد ناصحیح است بجهت
وجود مقتضی و عدم مانع و بعضی گفته اند که صحیح نیست بنا بر کفرش و ثابت نشده و اگر بگوید که اگر ترا مالک
شدم تو آزادی آزاد نشود بجهت وقوع آن از غیر مالک و اگر بگوید که لله علی اعتاقه ان ملکته یعنی خدا را بر من
آزاد کردن او است اگر او را مالک شدم در آن دو وجه است و اگر نذر بحیله مملوک و وفا کردن بآن واجب است
و بمجرد ملک آزاد نمیشود و اگر بگوید که لله علی حر ان ملکته یعنی خدا را بر من که او آزاد است اگر او را مالک
شدم در آن دو وجه است و اگر ولی بندهٔ مملوک فرزند کوچک خود را آزاد کند بعد از قیمت کردن و غرض جستن
بروجه مصلحت صحیح است و اگر فرزند بزرگ و رشید باشد صحیح نیست بنا بر اشهر و اقرب بجهت عموم ادله
و شیخ در نهایه مخالفت کرده بجهت استناد بروایت ضعیفه **مبحث پنجم** در بعضی از احکام عتق که باین مقام تعلق
دارد و در آن شش مسئله است **اول** اگر آقا شرط جایزی را بر معتق شرط کند در نفس عقد آزادی او را
لازم باشد که آن را وفا کند خواه آن شرط خدمت معینی باشد و خواه مال و در این خلافی در میانهٔ ایشان
نیست و اجماع بر این منقول است و عموم قول پیغمبر ص المؤمنون عند شروطهم و صحیحهٔ محمد بن مسلم و صحیحهٔ
ابو العباس و غیر اینها بر آن دلالت میکند و آیا در لزوم آن قبول مملوک شرط است بعضی گفته اند نه و بعضی
گفته اند که شرط است مطلقا و علامه در قواعد تفصیل داده و قبول او را در اشتراط مال شرط دانسته نه خدمت
و شیخ فخر الدین این را اختیار کرده و بعد از روایت حریز در صحیح استدلال نموده و راوی این روایت بنا بر آنچه من
یافتم ابو جریر است و او موثق نیست و عدم اشتراط قبول در باب خدمت مختار است بجهت صحیحهٔ ابو العباس

و در باب

مبحث پنجم در بعضی از احکام عتق

و در باب مال تردد است و اگر بر کردن او دین او را به بندگی شرط کند اگر مخالفت نماید در صحت
عتق و شرط یا بطلان هر دو یا صحت عقد بخصوص چند قول است و شیخ در نهایه اول اینها را اختیار
کرده و محقق و علامه در نکت و مختلف دویم اینها را و ابن ادریس و شیخ فخر الدین سیم اینها را اختیار
کرده اند و قول اول خالی از رجحانی نیست بجهت عموم المؤمنون عند شروطهم و خصوص موثقهٔ اسحق بن
عمار و غیر او از حضرت صادق ع و اگر خدمت را در زمان معینی شرط کند صحیح است و اگر بندهٔ معتق بخدمتی
که بر او شرط شده اخلال کند بسوی بندگی بر نگردد و مشروط له را روا باشد که خدمت را از او مطالبه
نماید در مثل آن مدت بجهت اصل و مثل بودن خدمت و صحیحهٔ یعقوب بن شعیب بر این دلالت میکند
که ورثه را روا باشد که خدمت خواهند از کنیز آزاد شده که خدمت بر او شرط شده باشد هرگاه بگریزد و آقا
بمیرد و ورثه او را بیابند و آیا آنکه را که خدمت از برای او شرط شده میرسد که اجرت المثل خدمت را از او
مطالبه کند بعضی گفته اند آری و بعضی گفته اند نه و اول خالی از رجحانی نیست **دویم** اگر عتق اول مملوکی
که او را مالک میشود نذر کند نذر صحیح است بعد از آن اگر یک بنده را مالک شود عتقش واجب است خواه
بعد از او دیگری را مالک شود و خواه نشود بنا بر اقرب و وجهش این است که اولیت بحسب عرف بسبقت دیگری
غیر متحقق میشود و بر تحقق چیزی بعد از آن توقف ندارد و اگر گروهی را مالک شود در صحت نذر و
بطلان آن دو قول است و اقوی و اشهر صحت است بجهت روایت و صحت آن قول اکثر است و قائلین بصحت
اختلاف کرده اند پس جماعتی بسوی این رفته اند که یکی از ایشان آزاد میشود بقرعه بجهت استناد بصحیحهٔ حلبی
و غیر بر آن دلالت میکند آنچه شیخ روایت کرده از فضاله از ابان از عبد الله بن سلیمان و آن مشترک در میان
جماعتی که موثق نیستند و ابن جنید گفته که نذر کننده باختیار خود در تعیین مخیر است و اگر نه قرعه و این اختیار
شیخ است در یکی از دو قولش و اختیار محقق در نکت بجهت استناد بروایت حسن صیقل و روایت اول را
بر اولویت حمل کرده اند و این جواب نیکو لیکن صحت روایت اول و اعتضادش بغیرش و ضعف روایت حسن
رفتن بسوی قول اول را اقتضا میکند و اگر نذر تعلق گیرد باول چیزی که آن را مالک میشود از ممالیک
مملوک ظاهر وجوب عتق هم است بی اشکال **سیم** اگر عتق اول آنچه زن ما مرا بزاید نذر کند پس زن دو توأم را
یکبار بزاید هر دو آزاد شوند و بعضی از روایات ضعیفه این را تایید میکند و فرق میانهٔ این مسئله و مسئلهٔ
سابق آن است که لفظ ما که بمعنی آنچه باشد موصول است پس عموم دارد بخلاف لفظ مملوک در مسئلهٔ سابق

آنست که لفظ ما که بمعنی آنچه باشد موصول است پس عموم دارد بخلاف لفظ مملوک در مسئله سابق که آن نکره
در سیاق اثبات است و اگر نذر شده در اول که اول آنچه مالک آن میشود باشد و در دویم اول زاده شده
باشد حکم منعکس شود و این در وقتی اراده موصول است نه آنچه مفید عموم نباشد و آباء در عتق دو هم شکم و اولاد
ایشان بیک دفعه شرطست بآنکه اگر ابن ادریس شرط نکرده اند و ابن ادریس شرط کرده و این حکم را تخصیص داده بآنچه
هرگاه هر دو را یکبار بزاید و هرچند که کم باشد و این دور نیست چهارم هرگاه آزاد شود و او را مالی باشد
مشهور بنای حکم است بر اینکه بنده آیا صحیح است که چیزی را مالک شود در حال مملوک بودنش یا نه و اکثر
بر آنند که چیزی را مالک نمیشود بجهت عمل کردن بظاهر آیه و بعضی گفته اند که صحیح است که مالک شود بجهت
عمل کردن بروایات بسیاری که بر آن دلالت دارد و بعضی از ایشان آنها را بر اباحه تصرفش در آنچه آقا او را
در آن اذن میدهد از زیادتی قرارداد حمل کرده اند و اقوی آنست که بزیادتی قرارداد هم را مالک میشود بجهت
صحیحه عمر بن یزید و منقول از کسانی که قائل اند باینکه بنده چیزی را مالک میشود آنست که مال بنده معتق از برای
آقا است مطلقا و بنا بر قول باینکه چیزی را مالک میشود یا مطلقا یا بنا بر بعضی از وجوه اکثر بر آنند که اگر آقا بآن
عالم باشد و آنرا استثنا نکند از برای بنده است و اگرنه از برای آقا است و علامه با وجود حکمش
بمالک شدن بنده توقف کرده و وجه در نزد من قول بتفصیل مذکور است چنانکه در صحیحه زراره واقع است
و همچنین موثقه زراره که از صحاح قاصر نیست و صحیحه عبد الرحمن بن ابی عبد الله و روایت زراره که عمار بن
حمران مشترک در میان ثقه و غیر آن در طریقش مذکور است و ظاهر آنست که آقا در هر زمان که مال را استثنا
کند بآن از برایش حکم شود خواه استثنا را بر عتق مقدم دارد و خواه آنرا با تاخیر اندازد اما با اتصال زیرا
که کلام یک جمله است که تمام نمیشود مگر با آخر آن و شیخ تقدیم استثنا را بر آزاد کردن اعتبار نموده بجهت
روایت ابو جریر و جماعتی از اصحاب که علامه و شهید از جمله ایشان اند این روایت را بجریر نسبت داده اند
و آنرا بصحت وصف کرده اند و موجود در تهذیب ابو جریر است و او موثق نیست و یکی نه بلکه چند نفر از
متاخرین بر این تنبیه نموده اند و دلالت این روایت بر مطلوب شیخ واضح نیست پنجم هرگاه ثلث بندگان
خود را آزاد کند ثلث بقرعه استخراج شود و ظاهر آنست که این موضع وفاق است در میانه اصحاب و
روایت محمد بن مروان بر آن دلالت میکند و این حکم بثلث اختصاص ندارد بلکه در هر جزء مشاع
جاری میشود و در حکم آنست آنچه اگر بعتق ثلث بندگانش وصیت کند یا بعتق همه ایشان وصیت کند

مبحث ... در بعضی از احکام عتق

و او را غیر از ایشان مالی نباشد یا در مرض موت همه را آزاد کند و او را مالی غیر از ایشان نباشد و قائل
باشیم باینکه آن از ثلث ممضی شود چنانکه یکی از دو قول ابن بابویه و شهید رحمه الله در دروس ذکر
کرده که آنچه در قرعه از پیغمبر ص و علی ع و صادق ع روایت شده پاره پاره کردن ایشان است بسه پاره
و در آن هنگام قرعه زده میشود بنوشتن نامهای بندگان پس اگر برآزادی بیرون آید یکقرعه بس
باشد و اگر نه دو دفعه دیگر را بیرون آورد و جایز است نوشتن آزادی در یک دفعه و بندگی در دو دفعه
و بر نامهای ایشان بیرون میآورد و مخفی نماند که این حکم حکم ثلث است و در ربع مثلا نظر آنست
باینکه بندگان را پاره پاره میکند بچهار پاره و بیرون میآورد مانند آنچه ذکر کردیم با آزادی را در یک
رقعه و بندگی را در سه رقعه مینویسد و بر نامهای ایشان بیرون میآورد و در این مسئله وجه دیگری
هست و آن اینست که در فرض مذکور شش رقعه را بنامهای شش نفر مینویسد و یک یک را بنام آزادی
یا بندگی بیرون آورد تا آنکه مطلوب را استیفا کند یا دو رقعه آزادی را مینویسد و بندگی را در
چهار رقعه و بعد از آن یک یک بیرون آورد تا آنکه مطلوب را استیفا کند و این طریق اعدلست
زیرا که جمع کردن دو کس بر یک حکم از افتراق ایشان در بندگی و آزادی منع میکند و از جمله آنچه امکان دارد
آنست که یکی از آن دو نفر بنده و دیگری آزاد بیرون آید لیکن مشهور میانه فقها آنچه ذکر شد که سبقت گرفت
بجهت ورود آن در روایت و جمع میان اعدلیت مذکوره و پیروی کردن روایت باین طریق ممکن است که در اول
در استخراج صورت همه از صور مختلفه که امکان دارد قرعه زنند و بعد از آن قرعه زنند بر وجهی که در روایت
مذکور است و شاید که این احوط باشد بعد از آن اگر تنها مثلا بحسب شماره و قیمت برابر باشند با امکان
تعدیل اثلاثا یعنی ثلث بثلث خفائی در این مسئله نیست خواه قیمت همه برابر باشد و خواه مختلف چون
شش نفر که قیمت سه نفر از ایشان ششصد درهم است هر یک دویست درهم و سه نفر که قیمت ایشان
سیصد درهم است هر یک صد درهم پس اعلی با ادنی ضم شود و این دو سه قرار داده میشوند و اگر تعدیل
بحسب قیمت و شماره مختلف باشد با امکان این دو امر در ترجیح اعتبار قیمت یا شماره دو وجه است و بعضی
از ایشان اعتبار قیمت را ترجیح داده اند نظر بآنکه مقصود ذاتی و غرض اصلی از بندگان مالیت آنست
و وجه اعتبار شماره موافقت آنست با آنچه از فعل پیغمبر ص و امام ع مرویست بجهت استبعاد برابر بودن
قیمت شش نفر و اعتبار شماره در آنچه اگر ثلث را آزاد کند و اعتبار قیمت در آنچه اگر بعتق همه وصیت کند

و او را مالی نباشد غیر از ایشان در میان نباشد **ششم** هرگاه بعتق بنده وصیت کند و از ثلث بیرون رود
وارث را لازم باشد که او را آزاد کند و اگر امتناع کند حاکم شرع او را آزاد کند و از هنگام آزاد کردن
بآزادیش حکم شود و آیا آنچه از هنگام مردن تا آزاد کردن کسب کرده مال وارث است یا از برای بنده در آن
دو قول است **بحث ششم** در سرایت و سرایت بکسر اول در رفتن در چیزیست و بمعنی جاری رفتن چیزی
در آن چند مسئله است و مصنف غیر از اول و دوم چیزی را عنوان نکرده **اول** مشهور میان اصحاب
آنست که هرگاه حصه را از بنده آزاد کند عتق در همه اش سرایت کند هرگاه آقا ثلث است و تصرفش جایز
باشد بجهت استناد بروایت غیاث بن ابراهیم و روایت طلحة بن زید و بثبوت سرایت بر شریک بنص
صحیح پس سرایت بملکش بطریق اولی ثابت میشود و این دو روایت ضعیفاست و اولویت منع
میشود بجهت جواز آنکه سرایت در آنجا بجهت اضرار بر شریک باشد چنانکه از بعضی از روایات صحیحه
معلوم میشود و از سید جمال الدین بن طاوس قصر عتق بر محلش منقولست بجهت ضعیف شمردن سند
روایت سرایت و تمسک باصل و دوری از [illegible] و آنچه شیخ در صحیح از هشام بن سالم از حمزة بن
حمران از حضرت باقر یا صادق ع روایت کرده و صحیحه عبد الله بن سنان و روایت ابو بصیر بر این قول
دلالت میکند و این قول خالی از ترجیحی نیست **دوم** اگر او را شریکی باشد در مسئله چند قول است
یکی از آنها آنکه آقای معتق نصیب شریک بر او قیمت میشود اگر توانگر باشد و بنده در رها کردن
باقی مانده اش کار میکند اگر آقا پریشان باشد و این قول شیخ مفید و سید مرتضی و ابن بابویه است
دوم آنها آنکه اگر زیان رساندن بر شریک را قصد کند آزاد کند اگر توانگر باشد و عتق باطل
شود اگر پریشان باشد و اگر قربت را قصد کند رها کردنش بر او لازم نباشد و بنده در حصه شریک
کار میکند و اگر امتناع کند ملک شریک بر حصه اش قرار گیرد و شیخ در نهایه و مبسوط این را اختیار
نموده و سیم آنها طلب کار کردن بنده است مطلقا بدون قیمت کردن بر شریک و این قول حلبی است و چهارم
آنها آنکه اگر آقا آزاد کند و زیان رسانیدن نباشد شریک مخیر باشد در میان آنکه او را بقیمت نصیبش
الزام کند اگر توانگر باشد و آنکه از بنده طلب کند که کار کند و این قول ابن جنید است و منشأ اختلاف
در این مسئله اختلاف اخبار است و آنچه از آنها در این باب بمن رسیده چند خبر است **اول** آنچه شیخ
روایت کرده از حلبی در صحیح از حضرت صادق ع در باب کنیزی که در میان دو نفر شراکت بوده و یکی از

دو شریک حصه خود را آزاد نموده فرموده اگر توانگر باشد تکلیف شود که ضامن باشد و اگر پریشان باشد
کنیز بجهت خود خدمت کند **دوم** آنچه روایت کرده از محمد بن قیس در صحیح از حضرت باقر ع که فرموده هر که در غلام
یا کنیزی شریک باشد خواه کم و خواه بسیار و حصه خود را آزاد کند اگر او موسر باشد باید که او را از [illegible]
بخرد و همه اش را آزاد کند و اگر او را وسعت نباشد از مال بقیمتش و بروزی که از آن آزاد کرده آنچه را که آزاد کرده
نظر کند و بعد از آن بنده در حساب آنچه باقی مانده کار کند تا آزاد شود و کلینی در حسن با اندک تفاوتی
در متن این را روایت کرده **سیم** آنچه روایت کرده از سلیمان بن خالد در صحیح از حضرت صادق ع که گفت آنحضرت را
سؤال کردم از مملوکی که در میان چند شریک میباشد و یکی از ایشان نصیب خود را آزاد میکند فرمود بدرستی که این
فسادیست بر یارانش چه نمیتوانند که او را بفروشند و نه آنکه او را باجاره دهند و فرمود بقیمتی قیمت میشود و
از روی عقوبت بر کسی قرار داده میشود که او را آزاد کرده و جز این نیست که این قرار داده شده بجهت آنچه آن را تباه
کرده **چهارم** آنچه کلینی در حسن و ابن بابویه در صحیح از حلبی از حضرت صادق ع روایت کرده اند که آنحضرت سؤال
شد از دو مرد که بنده در میان ایشان شراکت بوده و یکی از آن دو شریک نصیب خود را آزاد کرده فرمود که
اگر زیان رسان باشد تکلیف شود که همه اش را آزاد کند و اگر نه بنده سعی کند در نصف دیگر **پنجم** آنچه
شیخ و ابن بابویه از محمد بن مسلم در صحیح روایت کرده اند که گفت بحضرت صادق ع عرض کردم که مردی غلامی را ثابت
بوده و او را از آن چند شریکست و بجهت رضای خدا نصیب خود را آزاد کرده فرمود که هرگاه نصیب خود را
آزاد کرده از روی زیان رسانیدن و او توانگر است از برای ورثه ضامن باشد و هرگاه بجهت رضای خدا آزاد
کرده غلام از حصه آنچه آزاد کرده آزاد شده باشد و شرکاء او را [illegible] آنچه از او آزاد نشده از برای
او و از برای ایشان پس اگر آنچه آزاد شده نصف او باشد یک روز از برای ایشان کار کند و یک روز از برای
او است و اگر شریک آزاد کند و زیان رسان باشد و حال آنکه او پریشان باشد او را عوض نیست زیرا که
او اراده کرده است که آنرا نکرده فاسد کند و آنگروه بحصهای خود رجوع کنند **ششم** آنچه کلینی روایت کرده
از حلبی در حسن بواسطه ابراهیم از حضرت صادق ع که گفت آنحضرت را سؤال کردم از مملوکی که در میان چند شریک
میباشد و یکی از ایشان نصیب خود را آزاد میکند فرمود بدرستی که این فسادیست بر یارانش چه نمیتوانند
که او را بفروشند و نه آنکه او را باجاره دهند و فرمود بقیمتی قیمت میشود و از روی عقوبت بر کسی قرار
داده میشود که او را آزاد کرده و جز این نیست که این قرار داده شده بجهت آنچه آن را تباه کرده و اگر مصنف این

حدیث را با حدیث سیم چون حدیث چهارم ذکر کرده بود اولی موافق بود هفتم آنچه روایت کرده از محمد بن
قیس در حسن بواسطه ابراهیم از حضرت باقر ع که فرمود امیر المؤمنین ع در باب بنده که در میان دو مرد
شراکت بود و یکی از آن دو شریک نصیب خود را آزاد نمود و آن بنده کوچک بود و شریک دیگر نصف خود را
نگاه داشت تا آنکه نصفش آزاد شده بود بزرگ شد حکم فرمود و فرمود قیمت میشود نصف دیگر بر شریک اول که
آزاد کرده و آزاد کننده را امر فرمود که در نصفش که آزاد نشده سعی کند تا آنرا ادا نماید و علی بن بابویه
نیز در حسن ابن ابی روایت کرده هشتم آنچه سماعه روایت کرده با سنادی که دور نباشد که موثق شمرده شود
و گفته که او را سؤال کردم از مملوک که در میان چند شرکت و یکی از ایشان نصیب خود را آزاد میکند
فرمود که اینک فساد نیست بر یارانش بقیمتی قیمت میشود و کسی که او را آزاد کرده ضامن باشد زیرا
که اما یارانش فاسد کرده و شیخ ابن ابی با اندک تفاوتی روایت کرده نهم آنچه شیخ روایت کرده از حریز
در صحیح از کسی که او را خبر داده از حضرت صادق ع که سؤال شد از مردی که غلامی را که در میان او و غیرش
شراکت بوده آزاد کرده فرمود که بر صاحبش فاسد کرده پس اگر او را مالی باشد نصف مال را باید بدهد
و اگر او را مالی نباشد غلام معامله شود که روزی از برای غلام باشد و آقا را روزی و او را خدمت باید
و همچنین است اگر ایشان چند شریک باشند دهم آنچه روایت کرده از علی که گفت حضرت صادق ع را سؤال
کردم از مملوکی که در میان گروهی شراکت میباشد و بعضی از ایشان نصیب خود را آزاد نموده فرمود که
بقیمتش قیمت میشود و در آنچه باقی مانده کار میکند و باقی مانده را میرسد که او را خدمت بفرماید و نه
آنکه ضریبه و قرار داد آزاد بگیرد یازدهم آنچه روایت کرده از ابی بکیر در موثق از حسن بن زیاد که گفت
بحضرت صادق ع عرض کردم که مردی شرکت خود را در غلام مملوکی آزاد کرده آیا بر او چیزی هست فرمود نه
دوازدهم آنچه روایت کرده از یعقوب بن شعیب از حضرت صادق ع در حالی که مثل آنست سیزدهم آنچه
روایت کرده از عبد الرحمن بن ابی عبد الله که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از گروهی که همه بنده را
میراث برده اند و بعضی از ایشان نصیب خود را از آن بنده آزاد کرده آیا با آنچه مانده گرفته میشود فرمود
با آنچه مانده گرفته میشود چهاردهم آنچه کلینی روایت کرده از عبد الرحمن بن ابی عبد الله که گفت حضرت صادق
ع را سؤال کردم از گروهی که همه بنده را میراث برده اند و بعضی از ایشان نصیب خود را از آن بنده آزاد
کرده چگونه رفتار میشود با کسی که نصفش آزاد شده آیا با آنچه مانده گرفته میشود فرمود با آنچه از او مانده

گرفته میشود بقیمتش بندد روزی که آزاد شده پانزدهم آنچه ابن بابویه روایت کرده از ابو الصباح
کنانی که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از دو مرد که کنیز در میانه ایشان شراکت میباشد که یکی
از آن دو شریک نصیب خود را آزاد میکند پس آن کنیز بکسی که نصفش آزاد نکرده میگوید که میخواهم که مرا قیمت
کنی مرا چنانکه من هستم و الا کارها تا تو را خدمت کنم و آنمرد اراده کرده که نصف دیگر را نکاح کند فرمود که او را
نرسد که چنین کند زیرا که زن را دو زوج نمیباشد و او را نمیرسد که او را خدمت فرماید و لیکن او را قیمت
میکند و اگر او میخواهد که کار کند و در روایت ابو بصیر مثل این واقع است مگر آنکه گفته است که اگر آنکه او را
آزاد کرده محتاج باشد باید که از او میخواهد که سعی کند و خبر سیم بمدلول اول دلالت میکند و چیزی از این
روایات بمدلول دویم تمامه دلالت نمیکند و نه بمدلول چهارم و خبر هفتم و دهم و پانزدهم بمدلول سیم دلالت
میکند و از جمع میان این روایات متحصل میشود که آزاد کننده اگر توانگر باشد و بجهت نیت زیان رسانیدن
باشد بالفعل موجب زیان باشد و هرچند که زیان را قصد نداشته باشد نصیب شریک بر او قیمت میشود
و در باقی صور مسئله اشکال است بجهت تعارض اخبار و دشواری جمع و در اینجا اشکالست و آن اینست
که نیت زیان رسانیدن با نیت قربتی که در صحت عتق معتبر است پس چاره نیست از حمل نیت زیان رسانیدن
بوجهی که با نیت قربت معتبره منافات نداشته باشد ممکن است و اصحاب در وقت آزاد شدن نصیب شریک
با اجتماع شرائط سرایت اختلاف کرده اند پس جماعتی که شیخ مفید و شیخ طوسی از جمله ایشانند گفته اند که
آن در وقت ادای قیمت است بجهت اسناد بعید و وجه اعتباری که خالی از ضعفی نیست و بجهت قول حضرت باقر ع
در صحیحه محمد بن قیس که باید او را از صاحبش بخرد و بجهت عدم اعتبار خریدن حقیقی اجماعا چنانکه در مسالک
گفته و در آن تامل است و شیخ قولی دیگر است در مبسوط که آن رعایت میشود باداء پس اگر ادا کرد عتق از
هنگام خود ظاهر میشود و اگر نه بندگی آشکار میگردد و بعضی گفته اند که در این جمع میان ادله است و در آن
تامل است و ابن ادریس گفته که آزاد میشود بآزاد کردن یعنی بلفظی که مقتضی عتق نصیب او است بجهت
استناد بروایاتی که سابقا مذکور است و بقول حضرت صادق ع که او را بر صاحبش فاسد کرده و افساد
حاصل نشد مگر بعتق و در آن تامل است و جماعتی از اصحاب که علامه و شهید در شرح ارشاد از جمله ایشانند
توقف کرده اند و این مسئله در نزد من محل تردد است بجهت عدم ظهور روایات در چیزی از این اقوال لیکن
نزد من متیقن حصول آزاد شدنست باداء و بر این خلاف امور چند متفرع شده از جمله آنها آنچه هرگاه

کتاب عتق بحث هفتم در آزاد شدنی که بملک حاصل است

دو نفر از شرکاء سه گانه بطریق ترتیب آزاد کنند پس اگر بگوییم که با آزاد کردن آزاد میشود پس آنکه در اول آزاد
کرده لازم آید واگر باداء قائل باشیم اول اداء نکرده باشد بهره و قیمت شود واگر بمراعات قائل باشیم
قیمت کردنش بهر دو نیز محتمل است زیرا که عتق آزاد کننده دویم بملک برخورده و درست واقع شده پس
هر دو در حصه دیگر برابرند واحتمال دارد که اول مقدم باشد زیرا که باداء قیمت آزاد شدن نصیب شریک
ظاهر میشود پیش از آنکه آزاد شود پس عتقش لغو واقع شده وهم چنین گفته شده و در تفریع قیمت کردن
بر هر دو بنا بر قول باداء تأمل است زیرا که بمقتضای اخبار متعدده بر اول قیمت میشود و ضامن باشد چنانکه
سبقت گرفت واز باعتبار قیمت در وقت عتق است چنانکه محقق طوسی آن رفته تا آنکه وجوب اداء بر تعیین
قیمت در سابق مترتب شود و در یکی نه بلکه در چندی از روایات تصریح است بکار کردن شده در قیمت روز
عتق و ظاهر عدم فرق است و ظاهر قول حضرت صلعم در صحیحه حلبی که تکلیف میشود آنکه ضامن
باشد و قول آنحضرت ع که قیمتی قیمت میشود در صحیحه سلیمان بن خالد و قول آنحضرت ع در صحیحه محمد بن
مسلم که از برای ورثه ضامن باشد و قول آنحضرت ع در حسنه حلبی که قیمتی قیمت میشود و از روی عیوب
بر کسی قرار داده میشود که اول آزاد کرده و حجت این بیت که این امر بر او قرار داده شده بجهت آنچه آنرا شاه
کرده و در روایت سماعه نزدیک باین واقع شده و آنچه نزدیک بآن باشد ظاهر است در آنچه ما ذکر
کردیم و در مسالک ترتیب قیمت را بر او بوقت عتق بالفعل تقویت داده و در دروس اعتبار قیمت در وقت
اداء را اطلاق کرده بعد از آنکه آزاد شدنش را باداء اختیار کرده و در توانگری معتبر است که قدر قیمت
نصیب شریک را زیاد از قوت آن روز و شب مالک باشد و آیا مسکن و خادم استثناء میشود یا نه ظاهر عبارت
محقق عدم استثناء است و شهید استثناء را تقویت داده الخ چنانکه در قرض است واین دو ریب بجهت
ظاهر توانگری و وسعت و قول آنحضرت ع که او را مالی باشد و اگر بر کردن آزاد کننده قرضی باشد و بعضی
گفته اند که وضع میکند بجهت عدم صدق توانگری و وسعت بحسب عرف و مسئله محل تردد است و ترجیح آخر دور
نیست واگر حصه از کسی را که بر او آزاد میشود میراث برد همان حصه قطعا آزاد شود و آیا عتق بسوی حصه
شریک سرایت میکند یا نه در خلاف گفته است آری بجهت استناد باجماع اصحاب واخبار ایشان واین در نزد
من ثابت نشده و در مبسوط گفته که نه واکثر بسوی این رفته اند واین اظهر است بجهت اصل و قصر حکم سرایت
بر موضع نص **بحث هفتم** در آزاد شدنی که بملک حاصل است هیچکس یکی از اصلهای خود را مالک نمیشود

مثل آنچه مالک آن باشد و جزش مشهور آنست که از سرایت منع نکند [illegible] آنچه را [illegible] اوات و مقرض [illegible]

بحث هشتم در آزاد شدنی که بعوارض حاصل است

و هرچند که بالا روند و همچنین هیچیک از فرعهای خود را هرچند که فرو روند خواه پسر و خواه ماده و هرگاه
او را مالک شود بر او آزاد شود و مرد اینها را و اینها را کرد صاحبان خویشی از زنان محرمات چون خاله و عمه
و خواهر و دختر خواهر و دختر برادر بر او آزاد میشوند و غیر از عمودین یعنی پدر و مادر و فرزندان کسی بر زن
آزاد نمیشود و این احکام متفق علیها است که در روایات بسیار منصوص است و مالک شدن خویشاوندان
مکروه است و کراهت در روایت تأکید دارد بجهت ورود نهی و حمل بر کراهت بجهت جمع و آیا کسی که به سبب
آزاد میشود به رضاع بر او آزاد میشود یا نه اقوی آنست که آزاد میشود بجهت روایات بسیاری که بر آن دلالت
دارد و آنچه بر خلاف این دلالت میکند حمل احتیاط بر اینها معارض ندارد و هرگاه یکی از زن و شوهر صاحب
خود را مالک شود نکاح باطل شود بی آنکه خلاف در آن باشد و چند روایت بر بطلان بمالک شدن
شوهر دلالت میکند و قول خدای تع الا علی ازواجهم او ما ملکت ایمانهم یعنی مگر بر زنهای خود
یا آنچه مالک شده است دستهای راست ایشان یعنی کنیزان بر بطلان بمالک شدن زن دلالت میکند و
تفصیل شرکت را قطع میکند و در سرایت عتق آبستن بسوی بچه شکم دو قول است یکی از آنها عدم سرایت است
بجهت جدا بودن فرزند از زن و حمل آزاد نمیشود مگر با آنکه صیغه او را شامل باشد هرگاه با قصد بآن
صادر شده باشد و شیخ و جماعتی از اصحاب بسوی سرایت رفته اند بجهت استناد بسوی روایت ضعیفی
بحث هشتم در آزاد شدنی که بعوارض حاصل است از جمله آنها کوری است و خلاف را در این نمیشناسیم که
کوری موجب آزاد شدن بنده مملوک میشود و حسنه حماد بن عثمان و روایت جعفر و صحیحه حماد بن عثمان
و روایت جعفر و صحیحه حماد بن عثمان که در محاسن منقول است و غیر اینها بر آن دلالت میکند و از جمله آنها
جذام است بنا بر معروف میانه ایشان بجهت استناد بروایت سکونی و این روایت ضعیف است و قول
بآن دو بنا باشد بجهت معمول بودن این خبر و هرچند که ضعیف باشد و ابن حمزه پیسی را بجذام ملحق ساخته
و در مسالک مذکور است که ما از اثبات حکم جذام در زیاد و عذاب نیم بجهت ضعف مستند اگر اجماعی نباشد
پس چگونه پیسی بآن لحق میشود و اما آزاد شدن بزمین گیری و از پا نشستن بر مستندی از برایش مطلع
نشدم و محقق این را بسوی اصحاب اسناد داده در حالیکه بتوقفش در آن اشعار دارد و آن در عبارات خود را
و از جمله آنها تنکیل است و تنکیل یعنی عقوبت کردن و رسوا کردن و بسیار متعدی میشود و بنده را تنکیل بر
وزن معظم و منکل بر وزن میگویند هرگاه آنچه بعد از این مذکور شود با او شده باشد و معروف از مذهب

اصحاب آنست که تنکیل موجب آزاد شدن میشود و ابن ادریس مخالفت کرده و اقرب اول است بجهت صحیحه
ابو بصیر که در فقیه منقول است و مرسله جعفر بن محبوب و غیر اینها و ظاهر آنست که تنکیل ببریدن
زبان متحقق میشود و همچنین به بریدن بینی و کوشها یا بریدن ذکر بنده مملوک یا غیر اینها از امور شنیعه
رسوا و از این معلوم میشود که بندکان خانه بر کنده کان بر آقایان خود آزاد میشوند هر کاه آقایان این
کارها با ایشان کرده باشند و اکر معلوم نشود که فاعل آن آقای بنده است بیقای بنده بر ملک حکم
شود بجهت عدم ثبوت سببی که عتق را اقتضا دارد و اصحاب مراد را تفصیل نداده اند بلکه بر تعلیق
حکم بر مجرد اسم اقتصار کرده اند و در مسالک مذکور است که کاهی اشتباه حاصل میشود در بعضی از عضوها
چون کندن یک چشم و یک کوش و مانند آن و واجب در موضع اشتباه رجوع است بسوی حکم اصل
و آن استصحاب حکم بندکیست و ظاهر آنست که کندن یک چشم تنکیل است و در استصحاب حکم بندکی
در موضع اشتباه تأمل است و از جمله عوارضی که موجب آزاد شدنست اسلام آوردن بنده است در دار
حرب در حالی که بر آقایش سابق باشد در نزد بعضی از اصحاب و در نزد بعضی از ایشان در آزاد شدن بیرون
رفتنش پیش از آقا بسوی دار اسلام شرط است و از جمله آنها آنکه مرده هر کاه او را وارثی غیر از بنده مملوک
نباشد حق بلکش از ترکه و اکر چه بوجه قهر بر آقایش باشد و عتقش واجب باشد بر حاکم شرع و با نبودن
او بر غیر او بطریق کفایت و باقی ترکه را میراث میبرد خواه آن بنده پدر شخص مرده باشد و خواه فرزندش و خواه
غیر ایشان و این مذهب اصحاب است و روایات بسیاری باین وارد شده چون صحیحه عبد الله بن
سنان و حسنه جمیل بن دراج و تتمه کلام در این باب بعدی در کتاب میراث مییاید انشاء الله تعالی

کتاب تدبیر و مکاتبه و استیلاد

و تدبیر از پس مرک بنده را آزاد کردنست و مکاتبه بضم میم و فتح تاء چون
کتاب و کتابت چنانکه اهل لغت کفته اند بنده را بمال ادنی فروختن باشد و استیلاد با کنیز مباشرت کردن
تا از وی فرزند زاید و آقا و خواتون را در تدبیر مدبِّر و مدبِّره بصیغه محلّله و محدّثه و در مکاتب و مکاتبه بصیغه
مصاحب و مصاحبه و غلام و کنیز را در اوّل مدبَّر و مدبَّره بصیغه معظم و معظمه و در دوم مکاتب و مکاتبه بفتح تاء
میکویند و در آن سه مبحث است **مبحث اول** در تدبیر و در آن سه مطلبست **مطلب اول** تدبیر عتق
بنده مملوکست بعد از وفات آقا و خلافی در میان علمای اسلام در صحت تعلیق عتق مملوک بوفات
آقایش نیست شیخ در نهایه تعلیق آزادی بوفات کسی که آقا خدمت مملوک را از برای او قرار داده باشد ملحق

ساخته و جماعتی او را باین امر پیروی کرده اند و علامه تعلیق آزادی بوفات شوهر کنیز ملحق نموده و بسا است که
از بعضی از عبارات ایشان جواز تعلیقش بوفات غیر آقا مطلقا ظاهر میشود و ابن ادریس در انکار این
حکم در اصل مبالغه کرده و صحیحه یعقوب بن شعیب بقول شیخ در نهایه دلالت میکند و صحیحه محمد بن مسلم دلالت
میکند بر الحاقی که علامه ذکر کرده و عمل کردن باین دو صحیحه متعین است و تعدّی بسوی غیر منصوص منعی دارد
مطلب دوم شکی نیست در تحقق تدبیر بلفظی که صریح در معنی آن باشد چون قول اکر انت حرّ بعد وفاتی
یعنی تو آزادی بعد از مرک من یا اذا متّ فانت حرّ او عتیق او معتق یعنی چون بمیرم پس تو آزاد یا آزاد شده و
همچنین اکر بکوید که اعتقتک یا حرّرتک بعد موتی یعنی آزاد کردم ترا بعد از مردنم و با اختلاف ادوات و
حروف شرط اعتباری نیست و همچنین اختلاف الفاظی که آنها از بنده مدبّر تعبیر میشود و در مسالک مذکور است
که معتبر در این ایقاع تلفظ بآنست بلفظی که صریح در معنی آن باشد چون غیر آن پس بکنایه واقع نمیشود در تدبیر ما
و هر چند که آزادی قصد کرده باشد و در آن اشعار رفته باتفاق و مشهور آنست که چنانکه تعلیق عتق بمردن مطلق
بعین مقیدی صحیحات همچنین مقید بودنش بشرط یا شرط و صحیح است مانند آنکه بکوید که اکر کشته شوم یا بمرک خود
بمیرم یا در همین سفر یا همین بیماری که دارم یا در این ماه یا در این سال یا در این شهر بمیرم تو آزادی پس اکر
بصفت مذکوره بمیرد بنده آزاد شود و الا فلا و شیخ در مبسوط تدبیر مقید را تعلیق بشرط ملحق ساخته و بطلان
هر دو حکم نموده نظر باشتراک هر دو در تعلیق و اصحاب اختلاف کرده اند در قول آقا که انت مدبّر یعنی تو مدبّری
یا دبّرتک یعنی تدبیر کردم ترا و بر آن اقتصار کند که آیا این قول صریح است که تدبیر بآن واقع میشود بمجرد شنیدن
صیغه بآن حکم میشود و هر چند که بقصد تجرید نکند یا کنایه است و در نزد اختیار بقصد بآن حکم میشود یا آن واقع
نمیشود مطلقا و در این چند قول است و شاید که اول اقرب باشد چنانکه شیخ در مبسوط و علامه بسوی آن رفته اند
زیرا که تدبیر در معنی خود ظاهر و در نزد هر کسی مشهور است چون بیع و امثال آن حتی آنکه تدبیر در جاهلیت معروف
بوده و شرع آن را امضا نموده و دوم اختیار ابن جنید و ابن براج و سیم قول شیخ در خلاف و قول محقق است و چنانکه
نیست از نیت و قصد زیرا که آنکه قصد ندارد عبارتش را حکمی نیست و معروف میانه اصحاب اشتراط تجرید
تدبیرات از شرط و صفت پس اکر بکوید که اکر مسافر بیاید یا چون ماه مبارک رمضان نو شود مثلا تو آزادی
بعد از مردن من منعقد نشود و همچنین اکر بکوید بعد از مردن من بیکسال یا یکماه و همچنین اکر بکوید
بعد از مردن من بیکسال یا یکماه و همچنین اکر بکوید که اکر فلان مبلغ را بمن یا فرزند من دادی تو آزادی

بعد از مردن من معتق نشود و هم چنین اگر بگوید بعد از مردن من بیکسال یا یکماه و هم چنین اگر بگوید که اگر
فلان مبلغ را بمن یا فرزندی بگوی تو آزادی بعد از مردن من تدبیر نباشد و ابن جنید رحمه الله بجز از آن
در حالی که معلق بر شرط باشد تصریح کرده خواه مقدم بر مردن باشد و خواه موخر و در مختلف این را انکار کرده
و اجماع را بر بطلان عتق معلق بر شرط ادعا نموده و منع ثبوت اجماع را راه هست و دلیل بر آنچه ذکر کرده واضح
نیست و در آقای مدبر بلوغ و عقل و اختیار و حجر از تصرف اعتبار شود پس تدبیر از کودک واقع نشود و هر چند
که صاحب تمیز باشد و بعضی از ایشان این را تجویز کرده اند هرگاه کودک صاحب تمیزی باشد که ده سال داشته
باشد و از دیوانه صحیح نباشد و نه از مست و نه از مخرج و آن کسی است که ملجا و مضطر بتدبیر باشد و نه از سفیه
و در اشتراط نیت قربت تردد است که ناشی میشود از اینکه تدبیر وصیت بعتق است یا عتق است بازشرط مطلب سیم
تعیین بعضی از احکام تدبیر و در آن هفت مسئله است اول خلافی را در این نمیشناسم که بنده مدبر بر ملک آقای
باقی نیست پس آقا را میرسد که در او تصرف کند بجمیع تصرفات از فروختن و غیر اینها بجهت صحیحه محمد بن مسلم
و معاویة بن یونس و موثقه اسحق بن عمار و صحیحه جمیل و غیر اینها و خبری دلالت میکند بر جواز فروختنش هرگاه
بنفقش محتاج شود و معارضه که بر منع دلالت دارد محمول بر استحباب است و اگر مدبر بنده کنیز باشد آقا را میرسد
که با او جماع کند و صحیحه ابو بصیر بر آن دلالت میکند و بعد از آن اگر کنیز مدبره حامله شود بعد از مردن آقا
دو سبب عتق از برای او جمع شود یکی تدبیر و دیگری استیلاد چون آقا بمیرد و فرزندش زنده باشد کنیز از ثلث
بسبب تدبیر آزاد شود و با عدم وفای ثلث حکم استیلاد در باقی مانده مراعات شود دویم هرگاه کنیز مدبره بعد از
تدبیر بفرزندی حامله شود که در ملک آقا داخل میشود فرزند مادر را در تدبیر پیروی کند بجهت اخباری که
بر این دلالت دارد و در کتاب قرب الاسناد و کتاب علی بن جعفر خبری هست که با این معارضه دارد و فرقی نیست
در میان آنکه فرزند از عقد باشد یا از شبهه یا از زنا در فرزند ایشان و در آخر اشکالست در فرزند علم و همچنین است
کلام در فرزند شخص مدبر بعد از تدبیر هرگاه بندگان مملوک آقا بوده باشند و صحیحه برید بن معویه بر آن دلالت
میکند و آقا را میرسد که در تدبیر بنده یا مادر رجوع کند بجهت اخبار بسیاری که بر آن دلالت دارد و آیا
او را میرسد که در تدبیر فرزندان رجوع کند یا او را میرسد که در تدبیر ایشان در حالی که تنها باشند رجوع
کند یا نه اصحاب در آن اختلاف کرده اند و اکثر بعدم جواز رجوع اند و شیخ در خلاف اجماع را ادعا کرده و ابن
ادریس و علامه و شهید و اکثر متاخرین بسوی جواز رجوع رفته اند و حجت اول صحیحه ابان بن تغلب است

که گفت

که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که کنیز خود را تدبیر کرده و بعد او را بمردی تزویج نموده
و کنیز چند فرزند را از آن مرد زاده و بعد از آن شوهر مرده و فرزندانش را از آن کنیز واگذاشته فرمود که
فرزندانش از آن مدبره چون هیئات او یند و چون کسی که مادر ایشان را تدبیر کرده بمیرد ایشان آزاد میگردند
با آنحضرت عرض کردیم که آیا جایز است کسی را که مادر ایشان را تدبیر کرده که ایشان را در تدبیرش برگرداند هرگاه
محتاج شود و فرمود آری عرض کردیم مرا خبر ده که اگر مادر ایشان بمیرد بعد از آنکه شوهر مرده باشد و فرزندان
آن مادر از شوهر آزاد باقی مانده باشند آیا آقای او را جایز است که فرزندانش را بفروشد و جایز است
که در تدبیر ایشان رجوع کند فرمود جز این نیست که او را بود که در تدبیر مادر ایشان رجوع کند هرگاه
محتاج شود و مادر ایشان بآن راضی شود و عموم در قول آنحضرت ع که فرزندانش از آن مدبره چون هیئات
او یند مقصود نیست زیرا که گاه هست که فرزندان آزادگان باشند هرگاه شوهر آزاد باشد و گاه هست که
فرزند آزاد نباشد هرگاه آقا پیش او را آزاد کرده باشد و غیر اینها پس مقصود آنست که فرزندان چون
هیئات او یند هرگاه آزادی ایشان از سببی دیگر نباشد و از آنجا که سائل در آخر کلام سؤال کرده چنان سؤالی
که بودن فرزند را از شوهر آزاد در آن فرض کرده و ثابت شده است که فرزند آزاد آزاد است پس جواب بمنع جواز
فروختن ایشان عدم جواز رجوع در تدبیر فرزندان را مطلقا اقتضا نمیکند زیرا که جایز است که عدم صحت فروختن
ایشان بسبب آزاد بودن ایشان باشد بسبب پدر ایشان پس در این خبر دلالت ظاهری بر مقصود ایشان
نیست و در اینهنگام ترجیح قول دویم دور نباشد بجهت استناد بقول آنحضرت ع در این خبر و غیر آن
که فرزندان مدبره چون هیئات او یند و اگر زن آبستن را تدبیر کند تدبیر بفرزندش سرایت نکند
در نزد اکثر بجهت عدم تعلق تدبیر بفرزند پس در بندگی باقی بماند و روایت عثمان بن عیسی این را تایید
میکند و دور نیست که موثق شمرده شود و جماعتی از اصحاب که شیخ از جمله ایشانست بسوی این
رفته اند که فرزند پیروی است هرگاه آقا علم بآن داشته باشد و الا فلا بجهت استناد بروایت حسنه حسن
بن علی الوشاء و این مسئله محل تردد است بجهت تعارض میان دو روایت و ترجیح حسنه حسن دور نیست
و دور نباشد که گفته شود که این حسنه از صحاح قریب است و روایت ابو جمیله که در قرب الاسناد مذکور است
این را تایید میکند و در این مسئله قول دیگر است بسرایت تدبیر بسوی فرزند مطلقا و آن ضعیف است
سیم اصحاب در این اختلاف کرده اند که تدبیر آیا وصیت است یا عتق است معلق بر شرط یا ایقاع

مستقل است لیکن بمنزلهٔ وصیت است در احکام از نفوذ آن از ثلث و جواز رجوع در آن پس در آن سه قول است
و ترجیح قول آخر چنانکه شیخ و علامه و محقق در نهایه و قواعد و شرایع بسوی آن رفته‌اند و دور نباشد بعد
از آن خلافی نیست در اینکه آقا را میرسد که در تدبیر بندهٔ مملوکش رجوع کند در هر زمان که خواهد و روایات
بسیاری بر آن دلالت میکند چون صحیحهٔ محمد بن مسلم و حسنهٔ معویة بن عمار و موثقهٔ زراره و غیر اینها
و رجوع گاهی بگفتار باشد چون قول او که در این تدبیر رجوع کردیم یا ابطال کردم یا بهم زدم و آنچه باین
شباهت دارد و گاهی بکردار باشد مثل آنکه مدبر را ببخشد یا او را آزاد کند یا بفروشد بجهت دلالت همهٔ اینها
بر رجوع بنابر قول اصح و حسنهٔ وشاء و صحیحهٔ محمد بن مسلم و موثقهٔ اسحق بن عمار و غیر اینها بعد از فروختنش
دلالت میکند ... و صدوق بسوی این رفته که فروختن مدبر جایز نیست مگر آنکه شرط کند بر کسی که مدبر را
باو میفروشد که او را در نزد مردنش آزاد کند بجهت استناد بروایت محمد بن مسلم از حضرت باقر یا صادق ع و
حال آن که راه اصح طریق جمع است و شیخ مفید رحمه الله بسوی این رفته که فروختنش بعد از تدبیر جایز است لیکن
در هر زمان که آقا میمیرد آزاد میشود و از برای کسی که او را خریده رد و تسلطی بر او نیست و آن ضعیف است و شیخ
در نهایه بسوی این رفته که فروختنش پیش از بهم زدن تدبیرش جایز نیست مگر آنکه خریدار بداند که فروختن
از برای خدمت است و بداند که در هر زمان که آقا بمیرد مدبر آزاد میشود باشد که خریدار را راهی بسوی او نباشد
و از بعضی از ایشان فهمیده میشود که در این مسئله قولی است باینکه تدبیر بفروختن باطل نمیشود و فروختن
در خدمتش محض است و مقتضای این قول صرف شدن فروختن واقع بر رقبه است بسوی خدمت و آن
دور است **چهارم** مدبر بمردن آقایش از ثلث مالش آزاد میشود پس اگر از آن بیرون شد همه‌اش و اگر نه از
مدبر بقدر ثلث آزاد شود و اگر غیر از او چیزی نباشد ثلثش آزاد شود بجهت اخبار بسیاری که بر این دلالت
دارد که مدبر از ثلث آزاد میشود مضاف بسوی آنچه دلالت میکند بر اینکه تدبیر بمنزلهٔ وصیت است
و بنابراین اگر جماعتی را تدبیر کند همه آزاد شوند اگر از ثلث بیرون روند و اگر نه باول آغاز شود
و بعد از آن آنچه اول باشد بعد بترتیب تا آنکه ثلث را استیفا کند و اگر ترتیب مجهول باشد بقرعه
استخراج شوند و قرض بر تدبیر مقدم است خواه بر تدبیر تقدم داشته باشد و خواه تأخر داشته باشد بنابر
اشهر و اقرب بجهت آنکه تدبیر بمنزلهٔ وصیت باشد و نفوذ آن از ثلث محقق نشود مگر بعد از ادای قرض
مطلقا و آنچه در قرض صرف میشود بر وارث محسوب نیست پس اگر قرض همه را فرا گرفته باشد که ترکه را فرا گیرد تدبیر باطل

شود

شود و مدبران در باب آن فروخته شوند و اگر نه بعد از قرض باطل و ثلث آنچه باقی مانده آزاد شود و از شیخ
در نهایه قول بتقدم تدبیر بر قرض منقولست با تقدم تدبیر بر آن بجهت استناد بصحیحهٔ علی بن یقطین که گفت
حضرت کاظم ع را سؤال کردم از فروختن مدبر فرمود که هرگاه مدبر در آن اذن دهد باکی نیست و اگر قرض
بر آقای بنده باشد و او را بجهت گریختن از قرض تدبیر کند تدبیرش درستی از برایش نیست و اگر در صحت و سلامتی
او را تدبیر کرده باشد صاحب قرض را بر او راهی نیست و تدبیرش ممضی است و موثقهٔ ابو بصیر در معنی آنست
و حملش بر حال الحیوة آقا ممکن است بجهت جمع میانهٔ ادله **پنجم** اگر آقا بعضی از بندهٔ خود را تدبیر کند بر باقی
مانده سرایت نکند بنابر اشهر و اقرب بجهت اصل و شامل نشدن دلیل سرایت از برای آن و سید مرتضی رحمه الله
را قولی است بسرایت و اگر بعضی از مملوک مشترک را تدبیر کند بشریک سرایت نکند و نصیبش بر او قیمت نشود
بجهت آنچه ذکر کردیم **ششم** خلافی را در این نمی‌شناسم که تدبیر بگریختن مدبر باطل میشود و اگر در حال گریختنش
فرزندی از برایش متولد شود فرزندانش بنده باشند و شیخ در خلاف اجماع را بر این ادعا کرده و روایت محمد
بن مسلم بر این دلالت میکند و در اسنادش در روایت کافی فضل (?) است لیکن صدوق آن را باسناد خود از
محمد بن مسلم روایت کرده و ظاهر الحاق آن بصحاح است و صحیحهٔ روایت علا بن رزین و سلامت این دو روایت
از معارض و اعتضاد اینها بعمل اصحاب و دعوی اجماع عمل کردن باینها را اقتضا میکند و فرزندانش که پیش
از گریختن بوده‌اند باقی بر تدبیرند و اگر خدمتش را از برای غیر خود قرار دهد آنقدر که مخدوم زنده باشد
و بعد بگوید که او بعد از وفات این غیر آزاد است تدبیرش بگریختنش باطل نشود بجهت صحیحهٔ یعقوب بن
شعیب **هفتم** آنچه مدبری که عتقش بر مردن آقا معلق است آن را کسب میکند از برای آقای او است زیرا
که مدبر بنده است و اگر مدبر و وارث بعد از مردن آقا در آنچه در دست او باشد اختلاف کنند و مدبر بگوید
که بعد از مردن آقا اینها را کسب کرده‌ام قول قول او است با سوگندش و بنا بر شاهد وارث هرگاه بعد از مردن
آقایش مالی را استفاده کند پس اگر مدبر از ثلث بیرون رود همه از برای او باشد و اگر نه بعد از آنچه از او آزاد
میشود از کسب از برای او و باقی مانده از برای ورثه باشد **بحث دویم** در مکاتبه و در آن چهار فصل است
فصل اول کافهٔ علماء اجماع کرده‌اند بر اینکه مکاتبه مشروع است و قول خدای تعالی وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا
مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا بر آن دلالت میکند و زمخشری در کشاف گفته که کتاب و
مکاتبه چون عتاب و معاتبه است و آن اینست که مرد ببندهٔ مملوک خود بگوید که مکاتبه کردم ترا بهزار درهم

پس اگر آن را ادا کرد آزاد شود و معنیش آنست که واجب کردم از برایت بر نفس خود که از من آزاد شوی هرگاه مال را بدهی
و آن وفا کنی و خواسته ایم بر نفس خود واجب کردی که آن وفا کنی با من و وفا به مال را بر تو واجب کردم
و بر تو عتق و آزادی را بر من واجب کردی و بر جهر آن راضی است که و آنکه طلب میکند مکاتبه را از آنچه
مالک شده است آزاد ساختن سهمهای راست شما یعنی غلامان و کنیزان پس مکاتبه کنید ایشان را اگر بدانید
در ایشان خیری و منقول از علمای ما اجماع است بر اینکه امر در آیه شریفه از برای استحباب است
و این قول بیشتر ایشان است و جماعتی از ایشان بوجوب قائل شده اند هرگاه بنده آن را طلب کند و آقا در او
خیر داند و خیر در صحیحه حلبی بدین و مال تفسیر و بیان شده و در صحیحه دیگر حلبی بمال تفسیر شده و در صحیحه
محمد بن مسلم واقع است که خیر آنست که گواهی دهد باینکه خدائی نیست مگر خدا و باینکه محمد رسول و
فرستاده خدا است یا مالی یا دستش باشد که آن را کسب کند یا او را پیشه باشد و از آن مستفاد میشود
که خیر اسلام و وجود مال و امکان اکتساب است و مشهور تاکد استحباب است سؤال بنده مملوک با وجود
این دو امر و بعد مانع گفته که سؤال مملوک موکد میشود و اگر چه عاجز باشد و آن بروایات مدفوع است لیکن
اکتفا کردن بمال یا سؤال دور نباشد بجهت صحیحه حلبی ممکن است تقریر استحباب بصورت مذکوره حکم
بایاحه در آنچه غیر آن باشد **فصل دویم** مشهور آنست که مکاتبه معامله ایست مستقل و هر چند که بکتاب
و سنت ثابت است و از بعضی از اصحاب منقول است که آن را فروختن بنده بخودش قرار داده و از بعضی دیگر منقول است
که آن را عتق با عوض قرار داده و هر دو ضعیف است و اقرب آنست که در عقد مکاتبه همین کفایت میکند که آقا
بگوید که کاتبتك یعنی مکاتب کردم تو را با تعیین مدت و عوض زیرا که کتابت از جمله الفاظی است که بحسب
شرع و عرف از برای این معنی وضع شده پس لفظ آن در بند اطلاق بسوی آن منصرف میشود و صحیح میباشد
لیکن علم متعاقدین بمدلول آن شرط است و شیخ در خلاف و ابن ادریس گفته اند که قول خود را بسوی
این اضافه میکند که چون ادا کنی تو آزادی و در مالک جواز تصرف و اختیار معتبر است و اشهر و اقرب عدم
اعتبار اسلام است و در اعتبار تکلیف در مملوک دو قول است و مشهور اعتبار آنست و شهید اجماع را بر آن
نقل کرده و در اعتبار اسلام در او دو قول است و مشهور آنست که در عوض معتبر است که دین باشد پس اگر
او را بر عینی مکاتبه کند باطل است و بعضی از ایشان بنا بر قول باینکه مملوک مالک میشود مطلقا یا بنا بر بعضی
از وجوه عدم اعتبار این شرط را اینکو شمرده اند و اکثر بر اشتراط مؤجل بودن آنند که اجل و زمانی داشته باشد

و شیخ رحمه الله در خلاف و ابن ادریس تجویز کرده اند که حال باشد و شرط است که قدر و وصفش معلوم باشد
پس با جهالت عوض صحیح نیست و معتبر است وصف آنچه بیست که جهالت بآن برداشته شود و نیز شرط است که از
جمله چیزی باشد که آقا آن را مالک میشود پس اگر آقای مسلمان بنده خود را مکاتبه کند بر شراب یا خوکی
باطل است و لیکن منافع در آنچه آقا مالک آن میشود مندرج است حتی منفعت مکاتب در مدت معین
و اگر منفصل و جدا باشد از عقد صحیح است در نزد اکثر و شیخ رحمه الله مخالفت کرده **فصل سیم** مذهب
اصحاب آنست که کتابت دو قسم است یکی مطلق و دیگری مشروط و مطلق همان کتابتی است که در آن اقتصار میشود
بر عقدی که مشتمل باشد بر ذکر اجل و عوض و کتابت مشروط عقدیست که با این مشتمل است بر زیادتی اشتراط
بر گشتن در بندگی با عجز بعقد در این روایاتی است که از حضرات ائمه وارد شده چون صحیحه محمد بن مسلم
و صحیحه معویه بن وهب و صحیحهای حلبی و غیر اینها و این دو قسم در اکثر احکام اشتراک دارند و در این حکم از
یکدیگر جدا میشوند که مکاتب در مطلق بعد از آنچه میدهد از مال کتابت آزاد میشود و در مشروط از او چیزی
آزاد نمیشود تا همه را بدهد پس اگر از مال کتابت یا بعضی از آن عاجز شود آقا را میرسد که فسخ کند خواه کتابت
مطلق باشد و خواه مشروط لیکن در مشروط ببندگی بر میگردد و بعجز از چیزی از مال کتابت و در مطلق از او
بقدر آنچه داده آزاد میشود و باقی مانده ببندگی بر میگردد بعد از فسخ کتابت و اصحاب در حد عجز اختلاف
کرده اند پس جماعتی از اصحاب که اکثر متاخرین از جمله ایشانند بسوی این رفته اند که حدش تاخیر نجم و قسطی است
خواه تاخیر بقسط دیگر برسد و خواه نرسد و خواه از ادا عاجز باشد و خواه نه با او مماطله و دفع الوقت کند
با وجود قدرتش بر آن و شیخ در نهایه گفته است که عجز در مکاتب مشروط آنست که قسطی را تا قسط دیگر بتاخیر
اندازد یا از حالش اینطور داند که بر رها کردن گردنش از بند بندگی قدرت ندارد و جماعتی که این را از جمله
ایشانست او را پیروی کرده اند و دلالت روایات بجهت و صحیحه معویه بن وهب بر آنچه ممکن است که اول
بر اول قول دویم بآن استناد شود و صلاحیت برای استناد ندارد و در کتابت بمجرد عجز از اداء منفسخ نمیشود
بلکه آقا بواسطه آن بر فسخ تسلط بهم میرساند پس اگر فسخ کند بنده در مشروط ببندگی برگردد و در مطلق بقدر
آنچه باقی مانده و اگر آقا فسخ نکند کتابت بحال خود ثابت باشد و اختیار میان فسخ و صبر کردن تا ممکن از
ادایش ثابت است و دویم که صبر باشد افضل است بجهت امر بآن در اخبار متعدده **فصل چهارم** در بعضی از احکام
مکاتبه که تعلق باین مقام دارد و در آن نیز مسئلاتست **اول** هر چه آقا بر بنده مکاتب شرط کند لازم است ادا

که با مشروع مخالف نداشته باشد بجهت عموم قول خدای تعالی اوفوا بالعقود و خبر المؤمنون عند شروطهم
و مخالف شرع مثل آنکه آقا شرط کند که با کنیز مکاتبه یا کنیز مکاتب جماع کند دویم اشهر میانه اصحاب
آنست که مکاتبه عقدیست که از هر دو طرف لزوم دارد و شاید که این اقرب باشد بجهت آیه و خبر و شیخ در خلاف
گفته که مکاتبه از طرف آقا لازم است و از طرف بنده جایز مطلقا و اجماع فرقه را بر آن ادعا دارد و علامه در تحریر
اجماع را بر لزوم مکاتبه مطلق ادعا کرده و شیخ در مبسوط و ابن ادریس بسوی لزوم مکاتبه مطلق از هر دو طرف
و الزوم مکاتبه مشروط از طرف آقا رفته اند و ابن حمزه بسوی جواز مشروط از هر دو طرف و جواز مطلق از طرف
بنده مکاتب بخصوص رفته و اگر بتقایل و انفساخ آن اتفاق کنند صحیح است و آقا را جایز است که او را از مال
کتابت بری الذمه کند و ظاهر آنست که مکاتب با برا آزاد میشود چنانکه بآن قطع کرده اند و ظاهر آنست که
بمردن آقا باطل نمیشود و وارث را میرسد که مال را مطالبه کند و بدادن آن بوارث آزاد میشود سیم اگر
بنده مکاتب پیش از مدت آنچه بر او باشد بدهد بر آقا قبول واجب نباشد بنابر اشهر و اقرب بجهت اصل
و روایت اسحق بن عمار و ابن جنید در موضع خاصی بقبول آن بر آقا واجب دانسته و در آن ضعفی هست و صحیحه حلبی
بجواز یا استحباب دلالت دارد و از آن جز حصه هم و جایز است که سهم رقاب از زکوة بمکاتب دفع شود بی
آنکه در میانه مطلق و مشروط فرقی باشد و گفته اند که اگر مکاتب مطلق عاجز شود بر امام لازم باشد که از سهم
رقاب او را رها کند و شاید که مستندش مرسله ابو اسحق باشد و در آن از نوعی سند و دلالت ضعفی هست
چهارم هرگاه بنده مکاتب پیش از ادا همه آنچه بر او باشد بمیرد کتابت باطل شود زیرا که موضوع آن رقبه است
و غایتش آزادی و اعتبار هر دو منتفی است بعد از آن اگر مشروط باشد آنچه باطل شود و هر چند که چیزی
ادا کرده باشد باقی مانده باشد و آقا آنچه را گرفته مالک شود و فرزندانش را که در کتابت او داخل بودند بنده
کرده اند و اخبار کثیره مستفیضه بر آن دلالت میکند و اگر مطلق باشد و چیزی ادا کرده باشد مشهور آنست
که هم چنین است و در روایتی احتمال داده که حصه آنچه را که از مال کتابت ادا باشد میراث برد و وجه اول
و اگر مکاتب مطلق بعضی را ادا کرده باشد از او بحساب آن آزاد شود و باقی مانده بنده باقی و مشهور میانه اصحاب
آنست که میراثش بالنسبه از برای وارث و آقای اوست بعد از آن اگر وارث در اصل آزاد باشد ملکش
با آنچه از او میراث برده استقرار بهم رساند و بر او چیزی نیست و اگر وارث فرزندی باشد که در کتابت او پیرو است
با اینکه فرزند او باشد از کنیزش از او بنسبت پدرش آزاد شود و بنسبت آن میراث برد و با آنچه از مال کتابت

باقی مانده اتمام شود که آزاد بدهد و چون آنرا ادا کند آزاد شود و اگر او را مالی نباشد در ادای آنچه باقی مانده
کار کند و در مقابل آن آزاد شود و ابن جنید بسوی این رفته که فرزند مال کتابت را بدهد از آنچه
پدرش واگذاشته باشد آنگاه در میانه آقا و وارث قسمت شود و فرزند آزاد میشود و آنچه زیاد آمده از برای
او باشد و صحیحه برید دلالت میکند بر اینکه مال در میانه فرزند و آقا بالنسبه قسمت میشود و اینکه فرزند
بالنسبه آزاد میشود و صحیحه محمد بن قیس نیز دلالت میکند بر اینکه فرزند بالنسبه آزاد میشود و آنچه
روایت کرده در صحیح از ابن ابی عمیر از جمیل و او ثقه است از مهزم و او مجهول است بر بعضی فرزند دلالت میکند
و صحیحه جمیل بن دراج و صحیحه دیگر جمیل نیز و صحیحه ابو الصباح و صحیحه حلبی و صحیحه ابن سنان بر قول ابن جنید
دلالت میکند و صحیحه محمد بن قیس نیز بر قول اول دلالت میکند لیکن آن صحیحه نسبت باین روایات عموم
دارد پس تخصیص بآنها لازم باشد و تعارض در میانه صحیحه برید و این روایات باقی میماند و شیخ در میانه
اینها بوجه دوری جمع کرده و ترجیح قول ابن جنید دور نباشد بجهت عمل کردن بروایات بسیار و این مسئله
خالی از اشکال و تردد نباشد پنجم بنده مکاتب را نمیرسد که در مال خود تصرف کند با آنچه با کتابت
منافات دارد و آنچه در آن خطری باشد چون عوض بخشی بنسیه با عدم رهن و ضامن نیز انکر و بعضی گفته اند که
جایز نیست مطلقا و بعضی تصرفات ممنوعست نفقه زن که مبسوطه و وسیع باشد و تکلیف نمیشود بچیزی که
کم یا زیاد از اندازه و اگر آقا رخصت دهد همه اینها جایز باشد و در صحیحه معویه بن وهب از حضرت صادق
ع واقع است که فرمود او را صلاحیت ندارد که در مال خود چیزی را احداث کند مگر اکله از طعام و اکله بفتح همزه
و سکون کاف یک لقمه و یک قرص نان نیز باشد و نکاحش فاسد و مردود است و آقا را نمیرسد که در مال او
بغیر استیفاء تصرف کند بجهت بیرون رفتنش بواسطه کتابت از محض بندگی و او را حلال نباشد که بملک
با کنیز مکاتبه مجامعت کند بجهت بیرون رفتنش از بندگی محض و نیز بعقد بجهت عدم آزادیش و تزویج نمیکند
مگر باذن آقا ششم هرگاه کنیز مکاتبه در حال کتابت حامله باشد حمل در کتابت مادر داخل نیست هر
چند که آقا آزاد قصد کرده باشد زیرا که بنده مکاتب نمیشود و بعضی از ایشان مخالفت کرده اند از آنجا که بسوی
این رفته اند که حمل بر وجه تبعیت در کتابت داخل است و اگر بعد از کتابت حامله شود پس اگر فرزند آزاد باشد
امر ظاهر است و اگر نه حکم فرزندش حکم او است باین معنی که چند کنیز بنده میشود و بکتابت آزاد میشود
و مراد سرایت کتابت بفرزندانش نیست هفتم هرگاه مالک نصف خود را مالک شود کسبش در میانه او

و آقایش فقیر اکثر باشد و اگر یکی از ممالک و مملوک مهایات و مناوب در زمان را طلب کند آیا آنکه امتناع دارد مجبور میشود یا نه در آن دو قول است **هشتم** اصحاب در وجوب اعانت مکاتب و استحباب آن اختلاف کرده اند و اصل در آن قول خدای تعالی است وَآتُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ یعنی و بدهید مکاتبان از مال خدا که خدا آنرا بشما داده و معروف آنست که مراد دادن مال آنست که از او چیزی از قسطها را کم کند یا چیزی بدو ببخشد و آزاد در قسطها فراگیرد اما دویم ظاهر است و اما اول بعضی گفته اند که آن از سلف روایت قولا و فعلا و مثل ابن فضل اینرا از حضرت صادق ع روایت کرده و اختلاف کرده اند در اینکه امر در این آیه از برای وجوب است یا استحباب و در اینکه آیا مراد از مال خدا همان زکوة واجب است یا مطلق مالی است که بدست آقا باشد و نیز اگر آن از نزد خدای تعالی است و در اینکه آیا این خطاب باقایان تعلق دارد یا بمطلق مکلفین پس بعضی گفته اند که اعانت واجب است مطلقا از زکوة یا از غیر زکوة و این قول شیخ است در مبسوط و بعضی گفته اند که اعانتش از زکوة واجب است اگر زکوة بر او واجب باشد و اگر بر او واجب نباشد تبرعا مستحب است و این قول شیخ است در خلاف و قول جماعتی که محقق از جمله ایشانست و بعضی گفته اند که اعانتش از سهم رقاب بر آقایش واجب است و این قول ابن براج است و بعضی گفته اند که اعانت مکاتب مطلق بچیزی از زکوة و غیر آن بر آقا واجب است و این اختیار علامه است در مختلف و قول بوجوب دور نباشد نظر بظاهر امر و هر چند که امر سابق بیان از برای استحباب باشد و قول باینکه خطاب اختصاص باقایان دارد چنانکه در قول خدای تعالی است فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ دور نباشد و شاید که اقرب عدم اختصاص بزکوة باشد **نهم** اگر بنده خود را مکاتب سازد و بعد از آن بمیرد و بعضی از وارثانش مکاتب را از نصیب خود ابراء کنند یا عتق کنند یا نصیب خود را آزاد نماید صحیح است و باقی مانده بر او قیمت نشود **مبحث سیم** در استیلاد و در آن پنج مسئله است **اول** استیلاد یا آبستن شدن کنیز از آقا و در ملکش متحقق میشود پس هرگاه آبستن شدن پیش از دخول کنیز در ملک او باشد چنانکه هرگاه با کنیز غیر بعقد یا شبهه مجامعت کند و بعد او را مالک شود اشهر آنست که آنکنیز بواسطه این ام ولد یعنی مادر فرزند نمیشود و شیخ مخالفت کرده و شاید که اول اقرب باشد بجهت اصل در حالی که روایت این مادره مؤیدات و مشهور اعتبار آزاد بودن فرزندست در حال بستن نطفه که اگر مملوک باشد یا بجهت بنده بودن جماع کننده در حال جماع و حمل یا باشتراط بندگی در حال آزاد بودنش و این شرط را بعضی نکنیم ام ولد نشود

و شیخ و ابن حمزه رحمهما الله مخالفت کرده اند **دویم** حالات ثابت در مملوک بودن ام ولد مادام که آقا زنده باشد پس احکام مملوکها بار ملحق شود و آقا را میرسد که از او خدمت طلبد و همچنین اجاره دادن و شوهر دادن و تحلیلش جایز است لیکن مادام که فرزند زنده باشد فروختنش از برای آقا جایز نباشد مگر در ثمن خود کنیز هرگاه آن ثمن قرض بر گردن آقا باشد و چیزی از برای ادای آن غیر از کنیز نباشد و صحیحه عمر بن یزید بر آن دلالت میکند و اطلاق بسیاری از عبارات اصحاب در این باب عدم فرق را اقتضا میکند در میان آنکه آقا زنده باشد یا مرده و از ابن حمزه نقل شده که او در باب فروختنش در ثمنش مردن آقایش را شرط کرده و بعضی از اصحاب باطلاق روایت رد کرده اند و در آن این بحث وارد است که ظاهر روایت اختصاص فروختن است بزمان مردن آقا پس استدلال بآن میجرا از مطلوب تمام نمیشود و مقتضای روایت و ظاهر کلام اصحاب عدم جواز فروختن ام ولدست مگر در صورت مذکوره و شهید در قواعدش ذکر کرده که فروختنش جایز است در هشت موضع یکی از آنها در ثمن خودش با بر ثانی آقایش خواه آقا زنده باشد و خواه مرده و از جمله آنها هرگاه بغیر آقایش جنایتی رسانیده پس خودش در باب جنایت داده میشود اگر کسی که بر او جنایت رسیده راضی شود یا ثمنش و از جمله آنها هرگاه آقایش از نفقه اش درماند و از جمله آنها هرگاه خویشش بمیرد و اوارثی غیر از آن کنیز و ارثی نباشد پس فروخته میشود تا آزاد شود و از او میراث ببرد زیرا که در آن تعجیل از برای عتق است و از جمله آنها آنکه آبستن شدنش بعد از گرو ساختن باشد بجهت سبقت حق مرتهن و از جمله آنها هرگاه آبستن شدنش بعد از افلاس آقا و از جمله آنها هرگاه آقایش بمیرد و غیر از او چیزی را نگذارد و قرضی بر او باشد که همه را فرا گیرد و هر چند که ثمن از برای او نباشد زیرا که او بمردن آقایش آزاد نمیشود و در دین صرف میشود و از جمله آنها فروختنش بر کسی که کنیز بر او آزاد میشود زیرا که آن در قوه عتق است پس تعجیل خیر باشد بعد از آن صورت نهم را ذکر کرده و آن فروختن او است بشرط عتق و جواز فروختن را قریب شمرده و بعضی از اصحاب گفته که بعضی از ایشان چند موضع دیگر را یاد کرده اند و از جمله آنها در کفن آقایش هرگاه آقا غیر از او چیزی را نگذارد و فروختن بعضی از او در باب کفن ممکن نباشد و اگر نه بر آن اقتصار شود و از جمله آنها هرگاه پیش از آقای کافرش اسلام آورد و از جمله آنها هرگاه فرزندش وارث نباشد بجهت قاتل یا کافر بودنش زیرا که کنیز در این هنگام بمردن آقایش آزاد نشود چه از برای فرزندش بهره نیست و از جمله آنها هرگاه بر آقایش جنایتی رساند چنان جنایتی که قیمتش را فرا گیرد و از جمله آنها هرگاه از روی

یکی از نصیب فرزندش بنا بر استغراق میراث در دین نیست پس آزاد نشود

خطاء کسی را بکشد و از جمله آنها هرگاه آقایش از ذمه بیرون رود و مالی غیر این کنیز از جمله آنها آن
مملوک دیگری شود و از جمله آنها هرگاه کنیز بدار الحرب و شهر کفر ملحق شود و بعد از آن ببندگی گرفته شود
و از جمله آنها هرگاه کنیز مال مکاتب مشروط باشد و کتابتش فسخ شود و از جمله آنها هرگاه ادای ضمان را
از او شرط کند پیش از استیلاد چون رهن سابق و از جمله آنها هرگاه پدرش اسلام آورد و او دیوانه
یا کوچک باشد و بعد از بلوغ آقای کافر او را بزادن اندازد پیش از آنکه از ملک او بیرون رود و این
صورت در حکم اسلام آوردن کنیز است در نزد او و گفته که در بسیاری از این مواضع نظر است و نظر
در موقع خود است بجهت انتفای نصوص در بیشتر این صور سیم خلاف واقع است میانه اصحاب ما
در اینکه اگر فرزند بمیرد فروختن مادرش جایز است و این مطلب در چند روایت مروی است و چند
دلالت کرده که جواز فروختنش دلالت دارد بر این حمل میشود و اگر فرزند بمیرد و فرزند فرزندش زنده
باشد بعضی گفته اند که حکمش حکم فرزند است زیرا که فرزند فرزند فرزند است و بعضی گفته اند نه بجهت
عموم آنچه دلالت میکند بر اینکه ام ولد هرگاه فرزندش بمیرد بسوی بعض بندگی برگردد چه آن موضع
نزاع را شامل است و بعضی گفته اند که اگر فرزند فرزندش وارث باشد حکمش حکم فرزند باشد و اگر
نه فلا و ترجیح قول وسط دور نباشد چهارم خلافست در این مسئله که ام ولد از اصل ترکه آقایش
آزاد میشود و شبهه در آزاد شدن بهره فرزندش از او نیست زیرا که هر کس حصه را از کسی که بر او آزاد میشود
مالک شود همان حصه آزاد شود و خلافست در این مسئله که ام ولد تمامها در نصیب فرزندش قرار داده
میشود و بر او آزاد میشود هرگاه آقایش آنقدر وا گذارد که سهم فرزند با آن وفا کند و حسنه محمد بن قیس
و روایت ابو بصیر بر آن دلالت میکند و مشهور آنست که اگر نصیب فرزند از عتقش در ماند مادر در آنچه باقی
ماند کار کند و عتق بر فرزند در غیر نصیبش از ترکه سرایت نکند هر چند که توانگر باشد و شیخ در مبسوط مخالفت
کرده در هنگامی که عمل نموده بآنچه شیخ از ابو بصیر در موثق روایت کرده که گفت حضرت صادق را سؤال
کردم از مردی که کنیزی را خریده و کنیز فرزندی را زاده و آن فرزند مرده و فرزند دیگر آورد خواهد که او را بفروشد
او را میفروشد و اگر آقایش بمیرد و بر او قرضی باشد کنیز بر چیزی قیمت شود و اگر پسرش کوچک باشد
مهلت داده شود تا بزرگ شود بعد از آن بر قیمتش جبر شود و این روایت موثقه است که عمل بآن دور نباشد
پنجم هرگاه آقا از برای ام ولدی وصیت کند بعضی گفته اند که از نصیب فرزندش آزاد شود و وصیت باو

[illegible]

داده

داده میشود و بعضی گفته اند که از وصیت آزاد شود پس اگر از او چیزی زیاد آید از نصیب فرزندش آزاد
شود

کتاب ایمان و نذور

و ایمان جمع یمین است و نذور جمع نذر با آنچه که مذکور خواهد شد و در بعضی
از نسخ نذور و یمین است و در آن سه بحث است

بحث اول در یمین

و در آن پنج طرف است

طرف اول

یمین
و حلف و ایلاء بیک معنی است یعنی سوگند جوهری گفته که یمین قسم است و جمع آن ایمن و ایمان است
گفته میشود که باین نام نامیده شده زیرا که ایشان چنان بودند که چون باهم سوگند میخوردند هر یک از ایشان
دست خود را بر یمین یعنی دست راست صاحبش میزد و اصل در سوگندها کتاب خدا و سنت است حق تعالی
فرموده که لا یُؤاخِذُکُمُ اللهُ باللَّغوِ فی اَیمانِکُم وَلکِن یُؤاخِذُکُم بِما عَقَّدتُمُ الاَیمانَ و در جای دیگر آن
جناب تعالی فرموده که وَلا تَجعَلُوا اللهَ عُرضَةً لِاَیمانِکُم و در تفسیر این آیه دو وجه است اول آنکه مراد از عرضه
بضم عین و سکون راء که فعله بمعنی مفعول است چون قبضه و غرفه یعنی مقبوض و معروف و منصوب میشود بهانه
و نصب کرده برای کاری یعنی سازنکار و در میان انداخته چیزی باشد که در میان اندازی و بهانه قرار دهی آنرا در فعل
چیزی و آن مشتق است از عرض العود علی الاناء یعنی چوب را پهنا بر بالای ظرف نهاد پس آنچه در میان در آید میپا
بایستد و در نزد آن و مانع و حائل شود و بنا بر این وجه باز گشت معنی آیه این میشود که خدا را مانع مگردانید
بسبب سوگندهای خود بر از آنکه نیکی کنید و بپرهیزید و اصلاح نمایید با آنکه را سوگند خورید چیزی از این
چیزها و بعد از آن از برای همین از اینها امتناع کنید و دوم آنکه عرضه بمعنی متعرض که بایسته شده از برای
کار باشد شاعر گفته که فلا تجعلونی عرضة للوائم یعنی مرا بایسته متعرض گردانیده شده از برای
ملامتها و سرزنشها پس معنی آیه این باشد که مگردانید خدا را متعرض گردانیده شده از برای ملامتها و سرزنشها
پس معنی آیه این باشد سوگندهای خود که همیشه او را یاد کنید به بسیاری سوگند باو و خدا از برای
همین بسیار سوگند خورنده را مذمت فرموده بفرموده خویش که وَلا تُطِع کُلَّ حَلّافٍ مَهینٍ یعنی و فرمانبرداری مکن هر
بسیار سوگند خورنده خوار و چند امری از برای این مذمتها و این مذمتها بقولش که فرموده حلاف یعنی کسی
که سوگند خوردنش بسیار است مستدرک شده و در کشاف گفته که یعنی شخص بسیار سوگند در حق و باطل
و همین بس است که آن تنها منع باشد از برای کسی که سوگند خوردن را عادت خود کرده و قول خدای تعالی
اَن تَبَرّوا وَتَتَّقوا وَتُصلِحوا علت نهی است یعنی بجهت خواهش آنکه نیکی کنید و بپرهیزید و اصلاح نمایید بجهت آنکه
شخص بسیار سوگند خورنده بخدا دلیری دارد و او از برای تهمت او در باب تهمت نیکوکار و پرهیزکار نباشد
و مردمان باو وثوق و اعتماد نکنند و اعداد او در وساطتهای خیرش و صلاح آوردن حال کمیهای ایشان آ

[illegible]

از خصومت و منازعت داخل نسازند و سوگند بر کارهای دنیوی مکروهست و بسیار کردن از آن کراهتش بیشتر
است بلکه ظاهر کراهت بسیار کردن از سوگندات مطلقا و آیه بنابر یکی از دو تفسیر بر آن دلالت میکند و همچنین
آنچه کلینی در حسن بواسطه ابراهیم از حضرت صادق ع روایت کرده که فرمود حواریان عیسی علیه السلام جمع شدند
و بآنحضرت عرض کردند که ای تعلیم دهنده خیر و خوبیها ما را ارشاد فرما و راه راست بنما حضرت عیسی با ایشان
فرمود که موسی پیغمبر خدا شما را امر فرمود که بخدا سوگند نخورید در حالی که دروغگو باشید و من شما را امر میکنم که
بخدا سوگند نخورید نه در حالی که دروغگویان باشید و نه راستگویان و از ابوایوب خزاز که گفت شنیدم از حضرت
صادق ع که میفرمود بخدا سوگند نخورید نه در حالی که دروغگویان باشید و نه راستگویان زیرا که خدای عز و جل
میفرماید که ولا تجعلوا الله عرضة لایمانکم و از ابو بصیر که گفت حدیث فرمود مرا حضرت باقر ع که پدرش زنی
از جمله خارجیان در نزد او بود و گمان دارم آنحضرت را که فرمود از بنی حنیفه پس غلامی از غلامان آنحضرت بوی
عرض نمود که یابن رسول الله ص بدرستی که در نزد تو زنیست که از جدت بیزاری میجوید پس از برای پدرم معین شد
که او را طلاق داد و آن زن صداق خود را ادعا نمود و آنحضرت را نزد حاکم مدینه آورد و از او یاری میخواست
پس حاکم مدینه پدرم گفت که ای علی یا آنست که سوگند میخوری و یا آنکه او را عطا میکنی پدرم بمن فرمود که
ای پسر از من برخیز و چهارصد دینار شرعی باو بده من بآنحضرت عرض کردم که ای پدر مهربان فدای تو گردم آیا تو محق
و بر حق نیستی فرمود بلی ای پسر از من حق با منست و لیکن من خدا را بزرگ داشتم که باو سوگند خورم صبر سوگند حبس
و سوگند صبر آنچیزیست که حاکم مردم را بر آن نگاه میدارد تا سوگند خورند یا آن سوگندی که سوگند خورنده
را بر آن الزام و جبر میشود مطلب دوم در آنچه سوگند بآن منعقد میشود و معروف از مذهب اصحاب آنست
که سوگند منعقد نمیشود مگر بخدا و بعضی از ایشان اجماع را بر این نقل کرده و اصل در این اخبار مستفیضه است
چون قول حضرت باقر ع در حسنه محمد بن مسلم که خدای عز و جل را میرسد که سوگند خورد از آفریدگانش بآنچه
خواهد و آفریدگانش را نمیرسد که سوگند خورند مگر باو و قول حضرت صادق ع در صحیحه حلبی که سوگند مخورید
ایشان را مگر بخدا و غیر اینها و ظاهر چنانکه محقق و غیر او بآن تصریح کرده اند آنست که سوگند منعقد میشود
بنام مخصوص و آن الله است یعنی خدا و بنامهای خاصه آنجناب چون رحمن یعنی بسیار بخشاینده و باوصافی
که بر غیر او اطلاق نمیشود چون مقلب القلوب یعنی گرداننده دلها والذی نفسی بیده یعنی آنکه جانم بدست
قدرت اوست و باوصافی که اطلاق آنها بسوی او منصرف میشود و بر میگردد چون رحیم یعنی بسیار بخشاینده

دا آفریننده

دا آفریننده و خالق یعنی آفریننده و آنچه در حق آنجناب هم و در حق غیر او اطلاق میشود و استعمال آن در یکی
از دو طرف غالب نباشد چون موجود یعنی یافته شده و حی یعنی زنده سوگند نباشد و هر چند که سوگند
خوردن را بآن قصد کند و اگر بگوید که اقسم بالله یا احلف بالله که هر دو باین معنی است که سوگند میخورم بخدا
ظاهر آنست که سوگند است و بعضی از ایشان اجماع را بر آن نقل کرده و همچنین اگر اقسمت بالله یا حلفت
بالله بصیغه ماضی بگوید و اگر بگوید که جز بالله از سوگند گذشته را اراده کردم قبول شود و اگر بگوید لعمر الله
یعنی به بقای خدا ظاهر آنست که سوگند است و در این خلافی را نمیشناسم و صحیحه حلبی بر این دلالت میکند
و در شمول و قدرة الله یعنی توانائی خدا و علم الله یعنی بدانش خدا و جلال الله یعنی بزرگواری خدا
و عظمة الله یعنی بزرگی خدا تردد است و اگر بگوید و حق الله اقرب آنست که سوگندی بآن منعقد نمیشود و شیخ
مخالفت کرده و شهید در دروس منعقد شدن سوگند را بآن تقویت داده هرگاه بحق خدای حق با استحقاق و سزاوار
از برای خدائی را قصد کند و اگر بآن قصد کند آنچه را که بر بندگانش واجب است منعقد نشود و مشهور میان
اصحاب آنست که سوگند منعقد نمیشود بغیر خدای تعالی از آن چیزهای معظم که خدا آنها را بزرگ شمرده و مکانهای
مشرف گردانیده آنها را تشریف داده چون مصحف و قرآن و پیغمبر و امامان و حرم و خانه کعبه و منعقد نمیشود
بطلاق و عتاق و تحریم و ظهار و ابن جنید بانعقاد سوگند بآنچه خدا را تعظیم کند از حقوق قائل شده
چون قول او که و حق رسول الله یعنی بحق فرستاده خدا و حق قرآن و بطلان و عتاق و صدقه و مانند اینها و اول
اولی است بجهت عموم روایات و صحیحه منصور و صحیحه حلبی و حسنه او و صحیحه زراره و غیر اینها و سوگند منعقد
نمیشود مگر بقصد و اگر بدون قصد سوگند خورد منعقد نشود خواه تصریح باشد و خواه کنایه خدای تعالی فرمود
که لا یؤاخذکم الله باللغو فی ایمانکم ولکن یؤاخذکم بما کسبت قلوبکم یعنی مؤاخذه نمیکند خدا شما را
و شما را نمیگیرد به بیهوده در سوگندهای شما و لیکن مؤاخذه میکند شما را بآنچه کسب کرده است دلهای شما
و شاید که مراد از لغو ساقط و افتاده است که در سوگندها بآن اعتداد نمیشود و آن هیچ منتهی نمیشود و آن
سوگندیست که عقد و نیت بآن نیست چنانکه در قول خدای تعالی است ولکن یؤاخذکم بما عقدتم الایمان
یعنی و لیکن مؤاخذه میکند شما را بآنچه بسته اید سوگندها را یعنی بستن شما آنها را یعنی عزم کرده اید
آنها را و دل بر آنها نهاده اید یا آنها را بعزم و قصد محکم و استوار نموده اید و قول خدای تعالی بما کسبت
قلوبکم یعنی بآنچه دلهای شما نیت و قصد کرده از سوگندها و کسب زبان تنها نبوده و کسب دلها نیست

و قصدات و هر سوگندی بحسب لفظ که نیتش با آن مقرون نباشد در سوگند لغو داخل باشد چون پیشی
که بر زبان بحسب عادت یا از غیر عادت یا با جهل یعنی که آن را نداند یا بجهت خشمی که قصد را ساقط کند یا مجرد
نفی و اثبات هم چنین و از مسعدة بن صدقه روایت که گفت شنیدم از امام جعفر صادق ع که در قول خدای عز
و جل لا یُؤاخِذُکُمُ اللهُ بِاللَّغْوِ فی أیْمانِکُم می فرمود و می فرمود که لغو همان گفتار مردانست که نه بخدا سوگند
و بلی بخدا سوگند و بر چیزی عقد نمیکند و هیچ قصد ندارد و اگر سوگند خوردن بچیزی را قصد کند و نباشد
بسوی غیر آن پیشی کند آن نیز در بعض لغو سوگند است و خلافی در این نمیدانم که سوگند خورنده را جائز است
که در سوگندش بخواست خدا استثنا کند و شیخ و محقق و غیر ایشان باین تصریح کرده اند که استثنای بمشیت
و خواست خدا عدم انعقاد سوگند را اقتضا میکند و این روایت از غیر و از حضرت صادق باسنادی
که در آن ضعفی است و آن روایت سکونی است و در کتاب علی بن جعفر از برادرش حضرت امام موسی ع روایت
که گفت آنحضرت را سؤال کردم از آنمرد که سوگند میخورد بر سوگند یعنی امری که متعلق سوگند است و استثنا
میکند فرمود که او بر آنچه رسیده که استثنا کرده و علامه در قواعد تفصیل داده و بانعقاد سوگند با استثناء
حکم کرده اگر آنچه بر آن سوگند خورده شده واجب باشد یا مستحب و الا فلا نظر بعلم بحصول شرط در اول نیز
دوم و در آن تامل است و در روضه ذکر کرده که فرقی نیست در میان قصد تبرک و تعلیق بجهت اطلاق نص
و بعضی از کسانی که از او تاخر دارند در آن توقف کرده اند بجهت آنکه سند نص را ضعیف شمرده اند و محقق
باین تصریح کرده که در استثنا نطق شرط است پس نیت کفایت نمیکند و علامه در مختلف اکتفا کردن به نیت را
وجهی شمرده بنا بر آنکه معتبر در سوگندها همان نیت و قصدست پس هرگاه هم چنین استثنا کند شمول سوگند را
از برای مستثنی یعنی آنچه استثنا شده نیت نکرده پس عموم لازم نباشد نسبت بآن و شاید که این خالی از رجحانی
نباشد و شرطست که قصد سوی تلفظ کردن بآن داشته باشد چون سوگند که اگر زبانش بسوی آن پیشی
بگیرد بدون قصدی اعتداد بآن نشود و معروف میان اصحاب آنست که اتصال عادی معتبرست و انفصال
بنفس کشیدن و در ماندن در سخن و بیاد آوردن و سرفه و مانند اینها از آنچه بحسب عادت بمتابعت اخلال
نمیکند ضرر ندارد و در معتبره حمزة بن حمران مذکورست که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از قول
خدای عز و جل وَاذْکُرْ رَبَّکَ إذا نَسِیتَ که ترجمه اش این است که و یاد کن پروردگارت را هرگاه فراموش کنی
فرمود که این در سوگند است چون بگوئی نه بخدا سوگند که چنین و چنین نمیکنم و چون بیاد آوردی که تو استثنا

نکرده بگو ان شاء الله یعنی اگر خدا خواهد و در روایت فضلاء باسناد ضعیفی واقع است که هرگاه مرد سوگند خورد
و فراموش نماید که استثنا کند باید که چون بیاد آورد استثنا کند و از حسین بن زراره مرویست که گفت حضرت
صادق ع را سؤال کردم از قول خدای عز و جل وَاذْکُرْ رَبَّکَ إذا نَسِیتَ فرمود که چون بچیزی سوگند خوردی و
فراموش کردی که استثنا کنی چون بیاد آوردی استثنا کن و در صحیح از حماد از حسین قلانسی یا بعض از اصحابش
از حضرت صادق ع مرویست که فرمود بنده را میرسد که در سوگند استثنا کند در آنچه میان او و چهل روز است
هرگاه فراموش کند و از عبد الله بن میمون در صحیح مرویست که گفت شنیدم از حضرت صادق ع که میفرمود بنده را
میرسد که در سوگند استثنا کند در آنچه میان او و چهل روز فاصله است هرگاه فراموش کند و در ضعیف از ابو
القداح از حضرت صادق ع مرویست که فرمود امیر المؤمنین ع فرمود استثناء در سوگند در هر زمانی است که
بخاطر آورد و هر چند که بعد از چهل صباح باشد بعد از آن این آیه را خواند که وَاذْکُرْ رَبَّکَ إذا نَسِیتَ و
بعضی گفته اند که آن از ابن عباس مرویست و محقق اینها را رد کرده با آنکه اینها هم چنین متروکست و کسی را ندیدم
که باین قائل باشد و حمل شده بر استثنا بنیت و اظهار پیش از چهل روز و در آن این بحث وارد است که استثنا
بنیت در نزد کسی که آن را تجویز کرده باین مدت مقید نمیشود مطلب دوم در سوگند خورنده و در او بلوغ و عقل
و اختیار و قصد اعتبار میشود و اصح وقوع سوگند است از کافر هرگاه بخدا اقرار داشته باشد چنانکه قول
علامه است بجهت تمسک باطلاق و خصوص صحیحه حلبی و از جمله ایشان کسی است که انعقاد را اطلاق کرده
و از ایشان کسی است که منع را اطلاق کرده و اگر در سوگندش مخالفت کند و آزاد دروغ کند و کفاره بر او
واجب شود بعضی گفته اند که ظاهر مذهب علما صحت کفاره است از او در حال کفرش مطلقا و محقق در آن
تردد کرده و سوگند فرزند با وجود پدر منعقد نمیشود مگر باذن پدر و هم چنین زن با وجود شوهرش و بنده
مملوک با وجود آقایش و اصل در این مسئله صحیحه منصور بن حازم و روایت ابن القداح و روایت ضعیفه دیگر
و غیر اینها است و مقتضای روایات عدم انعقاد سوگند فرزند و زن و بنده مملوکست بر حضرت پدر و شوهر
و آقا زیرا که متبادر از نفی ماهیت و حقیقت نفی صحت و نادرستی است و محقق و هر که از او متاخر است بسوی
این رفته اند که سوگند هر یک از این سه نفر منعقد میشود هرگاه بسوی آن مبادرت و شتاب کند بدون
اذن و آنکه پدر و شوهر و آقا را میرسد که آن را بگشایند و وجه آن واضح نیست و سوگند بر کردن واجب
و ترک حرام را استثنا کرده اند و وجه آن نیز واضح نیست بجهت اطلاق نص و نبودن آنچه بر تخصیص دلالت

کند و متعین بودن آن فعل بر او از بری صحیحه و عدم ترتب آثار انعقاد سوگند بر آن اقتضا میکند تا کفاره بر
مخالفت سوگند مترتب شود و اگر پیش از اذن مخالفت سوگند ظاهر شود ظاهر آنست که کفاره نیست و بر زوجه هم
فقهاء **مطلب چهارم** در متعلق یمین که سوگند بآن تعلق دارد سوگند بر چیز گذشته منعقد نمیشود و مخالفت
در آن کفاره واجب نیست و هرچند که عمداً دروغ گوید و شکی نیست در اینکه متعلق سوگند هرگاه بحسب دین و دنیا راجح باشد
سوگند منعقد شود و هرگاه در دین و دنیا مرجوح باشد منعقد نشود و اصل در آن روایات متعدده است چون صحیحه عبد
الرحمن بن ابی عبدالله و حسنه زراره که از صحیحه قوی‌تر است و صحیحه سعید اعرج و غیر اینها و ظاهر آنست که متعلق سوگند هرگاه
بحسب دین مرجوح باشد منعقد نشود و ترکش جائز باشد و اصحاب باین قطع کرده‌اند و این مطلب از اخبار بسیار
مستفاد میشود و اشکال باقی میماند در کاری که بحسب دین ترجیح داشته و بحد وجوب نرسیده و ترکش بحسب دنیا ترجیح
دارد بجهت تعارض اخبار در آن و ظاهر اصحاب انعقاد سوگند است در اینجا و این مشکل میشود نظر بقول حضرت صادق ع
در صحیحه و غیر آن که آنچه ترکش منفعتی در آن باشد در دین یا دنیا مخالفت سوگند بر تو نیست و موافق روایت از حضرت باقر ع
که فرمود هر متعلق سوگندی که بر آن سوگند خوردی و از برایت در آن منفعتی است در کار دین یا دنیا چیزی بر تو در باب
آن بر تو نیست و کفاره بر تو واقع نمیشود و مکروه است آنچه سوگند خوردی بر آن در آنچه نافرمانی از برای خدا است که نکنی آنرا
و العهد آنرا بکنی و ظاهر عدم انعقاد سوگند است هرگاه متعلقش مباحی باشد که ترک آن بحسب دنیا ترجیح دارد
نظر بقول رسول خدا ص در صحیحه سعید اعرج که چون بهتر از سوگند خود دیدی سوگند را واگذار و صحیحه محمد بن
مسلم مؤید این است و هم چنین صحیحه عبدالرحمن بن ابی عبدالله و مرسله محمد بن سنان و روایت عبدالرحمن
و مرسله ابن فضال و روایت ابن بابویه از حضرت صادق ع بطریق مرسل و آنچه از سعد بن حسن از آنحضرت ع روایت
کرده و اشکال ثابت است در مباحی که دو طرفش بحسب دنیا برابر باشد و اصحاب در اینجا بانعقاد قطع کرده‌اند
و اجماع ایشان بر آن نقل شده و مشکل میشود نظر بروایت زراره و روایت حمران و روایت عبدالله بن سنان
و روایت ابوالربیع شامی و آنچه شیخ از حلبی در صحیح روایت کرده که گفته هر سوگندی که رضای خدا بآن اراده نشود
هیچ نیست مگر در طلاق و عتق غیر آن و اگر راست کردن سوگند در ابتدا اولی باشد بعد از آن مخالفت اولی باشد
شود در مخالفت آن کفاره و گناهی نباشد و در آن خلافی نمیشناسم و بعضی از ایشان اجماع را بر آن نقل کرده‌اند و ظاهر
اخبار بر آن دلالت میکند و اگر از برای نفس سوگند خورده که زن نکند یا کنیز خاصه نخرد سوگندش منعقد نشود
و در آن خلافی نمیشناسم و صحیحه سعد بن ابی خلف بر آن دلالت میکند و هم چنین اگر سوگند خورد که بعد از او

شوهر نکند بجهت صحیحه منصور و هم چنین اگر سوگند خورد که بسوی شوهر یا با پدر بیرون نرود و بعد از آن بسوی بیرون
رفتن محتاج شود و بعضی از اخبار بر آن دلالت میکند و شیخ در خلاف تصریح کرده باینکه ترک جماع کنیز اگر راجح نباشد
و هرچند که در دنیا باشد بجهت بعضی از عوارض سوگند منعقد شود و بکردن آن مخالفت سوگند کرده و مشکل
میشود اگر جماع کنیز بحسب دین راجح نباشد و اگر کسی بغیر خود بگوید که سوال میکنم ترا بحق خدا که بکنی یا بگوید
میدهم ترا بخدا و مانند این و امثال سوگند مطالبه میباشد چنین سوگندی منعقد نشود نه در حق مقسم
علیه که مقسم او را قسم داده و نه در حق مقسم که قسم داده بجهت اصل و بعضی از روایات لیکن مقسم علیه را
مستحب باشد که او را سوگندش راست کند بجهت آنچه روایت شده از آنکه این از جمله حقوق مؤمن است
و هرگاه نکند کفاره بر هیچیک از ایشان لازم نیست بجهت عدم انعقاد سوگند و روایت عبدالرحمن بن ابی
عبدالله و غیر آن و در بعضی از روایات مذکور است که کفاره سوگند بر قسم دهنده است و بر استحباب حمل
میشود بجهت جمع میان ادله **مطلب پنجم** در بعضی از احکام سوگند که تعلق باین باب دارد و در آن هشت
مسئله است **اول** اگر کسی از برای خلاص مال خود بعشار یا ظالم در آنچه سوگند خورد و یا مانند آن از ضرر بر خود یا
عیالش بترسد ترک آن از برایش جائز است و کفاره نیست بجهت آنچه گذشت و روایت اسحق بن عمار بر آن
دلالت میکند و هم چنین اگر سوگند خورد که بنده اش را بزند عفو افضل است و گناهی نیست و روایت محمد
عطا در آن دلالت میکند **دوم** اگر سوگند خورد بچیزی که در وقت معینی ممکن است و در آن وقت عجز حاصل
شود سوگند گشاده شود و اگر سوگند مطلق باشد و عجز تا بمرگ رسد یا عجز در نزد فوت یا از تمکن از آن
سوگند گشاده شود **سوم** کفاره بدروغ شدن سوگند واجب نباشد مگر هرگاه بعمد و اختیار واقع شود پس
اگر از روی فراموشی یا جبر یا اکراه واقع شود کفاره بر او نیست و آن در روایت عبدالله بن سنان مصرح است
که در آن تصریح شده **چهارم** جائز است سوگند دروغ خوردن بجهت دفع ضرر از مؤمن خواه دفع آن از خود مؤمن باشد
و خواه از مالش و هرچند که سوگند خوردن در سوگند دروغ کوتاه باشد بجهت حسن دروغ سودمند و گاه هست
که مرتکب شدن آن واجب شود هرگاه خلاص دادن در آن منحصر باشد و هم چنین سوگند خوردن بر آن و روایات
چندی چون صحیحه ابوالصباح و صحیحه سعد بن سعد بجواز سوگند خوردن دلالت میکند و جماعتی از اصحاب ذکر
کرده‌اند که اگر کسی و حالش ارزانست هرگاه توریه برآنچه او را از دروغ بیرون برد نیکو داند توریه کند و ظاهر
ایشان وجوبست و در حسن توریه شکی نیست لیکن در متعین بودن آن نظر است و مراد از توریه

اراده چیزی نیست و استعمال لفظی که ظاهر در خلاف آنست **پنجم** اگر مالی با و بخشیده شود و موجب مصلحتی
حق نیست و بعضی منّتی از برایش بوده شود و وارث بر قیام نمی باشد اصرار کند و او خواهد که برای او
سوگند خورد سوگند خوردن از برایش جائز است و گناهی بر او نیست بجهت صحیحه محمد بن ابی الصباح و همچنین اگر
سوگند خورد که بنده کافش آزاد شود و خلاص شدن از ظالمی را قصد کند گناه نکرده و بنده کافش آزاد نشوند و
روایت ولید بن هشام مرادی و صحیحه سعد بن سعد اشعری بر آن دلالت میکند **ششم** مکروه است سوگند خوردن
بر چیز اندک هر چند که راستگو باشد و مال اندک سی درهم شرعی تقریبا بیان شده چه در مرسله علی بن حکم
واقع شده که هرگاه مالی بر تو ادعا شود و او را بر تو حقی نباشد و خواهد که سوگند دهد پس اگر سی درهم
برسد با و بده و سوگند مخور و اگر از آن بیشتر باشد سوگند بخور و با و مده و ظاهر کراهت سوگند است مطلقا بجهت اطلاق
نهی از آن و آنچه بر آن دلالت میکند گذشت **هفتم** اگر بر ترک آشامیدن شیر بز معینی و خوردن گوشت آن
سوگند خورد در انعقاد آن رجحان جانب سوگند اعتبار شود و بحث در صورت تساوی بحسب دین و دنیا گذشت
و اگر بخوردن محتاج باشد منعقد نشود و اگر تازه احتیاج بهم رسد سوگند گشاده شود و مثل آنست
اگر خوردن راجح باشد چون قربانی که بکعبه برسند و آنچه در عید اضحی قربان کنند و در جائی که منعقد میشود
تحریم بسوی بچگان آن بز تعدّی نمیکند بجهت آنکه لفظ آنها را شامل نیست و در بعضی از روایات ضعیفه نهی از آشامیدن
شیر بچها و خوردن گوشت آنها واقع شده و جماعتی از اصحاب که شیخ و ابن جنید از جمله ایشانند بآن عمل کرده اند **هشتم**
شیخ باسناد ضعیف روایت کرده از ابو بصیر از حضرت صادق ع که گفت آنحضرت را سؤال کردم از مردی که کنیز
عمه اش او را بنکاح آورده و لذا و خوشش آمده و از گناه ترسیده که بجماع او برسد و هر بنده مملوک
خود را آزاد کرده و سوگندها سوگند خورده که هرگز او را مس نکند بعد از آن عمه اش مرده و او کنیز را میراث
برده آیا گناهی بر او باشد که با آن کنیز مجامعت کند فرمود که این نیست که از حرام سوگند خورده و شاید که
خدا چنان باشد که بر او رحم کرده و کنیز را با و میراث داده بجهت آنچه از عفتش دانسته و این روایت ضعیف است
لیکن رفتن بسوی آنچه روایت آن متضمن است استقامت دارد زیرا که ظاهر است که سوگند بر جماع حرام واقع شده
زیرا که ظاهر است بر منطوق و اگر تعمیم را قصد کند حال رجحان و عدم آن مراعات شود و بنا شود بر آنچه گذشت مسائل
از اصول **بحث دویم** در نذر و نذر بفتح نون و سکون ذال بیان کردن و چیزی بر خود واجب کردن باشد و در آن
هشت مسئله است **اول** خلافی در وجوب وفای بنذر نیست و اصل در آن کتاب خدا است و اخبار متواتره

دویم نذر کننده تکلیف و قصد معتبر است و مشهور اعتبار اسلام است در او و بر آن استدلال شده
باینکه نیت قربت در نذر معتبر است و قربت در حق غیر مسلمان متحقق نیست و در این منع است روشن زیرا که
اراده تقرب از کافری که بخدا اقرار دارد ممکن است **سیم** مشهور میانه متأخرین اشتراط اذن شوهر و آقا است
در انعقاد نذر زن و بنده مملوک و علامه در بعضی از کتابهایش و شهید در دروس فرزند را نیز به بنده ملحق
کرده اند و نذرش را چون سوگند باذن پدر موقوف دانسته اند و یکی نه بلکه چند نفر از ایشان ذکر کرده اند
که جمیع اینها در باب نذر نصی نیست و نص اختصاص بسوگند دارد و استدلال بر کشیده شدن این حکم
در نذر بجهت مشارکت آن با سوگند در بعضی از احکام ضعیف است و همچنین استدلال باطلاق سوگند بر نذر
در بعضی از روایات ضعیفه در کلام راوی و تقریر امام ع زیرا که بعد از تسلیم صحت میگوئیم که اطلاق اعم است
از حقیقت و آنچه من یافتم در این باب از روایات آنچیزیست که صدوق روایت کرده از عبدالله بن سنان در صحیح
از حضرت صادق ع که فرمود زنرا با شوهرش در عتق کاری نیست و نه در صدقه و نه در تدبیر و نه در بخشش و
نذری نیست در مالش مگر باذن شوهرش مگر در حج یا زکوة یا نیکی با پدر و مادرش یا صله خویشان و نذرش
و باسنادش از حسن بن محبوب از عبدالله بن سنان از حضرت صادق ع مثل این را روایت کرده مگر آنکه گفته یا صله
خویشاوندش و صاحب قرب الاسناد روایت کرده از حسن بن ظریف و او ثقه است از حسین بن علوان و او عامی
و سنّی مذهب است از حضرت امام جعفر صادق ع از پدرش ع که علی ع میفرمود که بر بنده مملوک نذری نیست مگر
آنکه آقایش او را اذن دهد و مختار عدم اعتبار اذن است در زن در غیر مال و در فرزند مطلقا و در مملوک تردد است
چهارم خلافی در انعقاد نذر با شرط نیست خواه شکر باشد چون قول او که ان رزقت ولدا فلله علی
کذا یعنی اگر فرزندی روزی شوم از برای خدا بر من است که چنین کنم و ان صلیت کذا فلله علی ان اصوم کذا
یعنی اگر فلان قدر نماز بجا آوردم از برای خدا بر من است که فلان قدر روزه بدارم و خواه استدفاع و خواهش دفع
چیزی باشد چون قول او که ان برء المریض او تخلص المحبوس فلله علی کذا یعنی اگر بیمار به شود یا زندانی رها کرده
از برای خدا است بر من که فلان کار کنم و خواه زجر و منع باشد چون قول او که ان فعلت کذا من المحرمات و ان لم افعل
کذا من الطاعات فلله علی کذا یعنی اگر فلان کار از محرمات را بجا آوردم یا اگر فلان کار از طاعات را بجا نیاوردم از برای
خدا است بر من که فلان کار کنم و در انعقاد آنچه بآن تبرع شده باشد و آن نذر خالی از شرط است دو قول است
و اشهر آنها انعقاد است و شیخ در خلاف اجماع را بر آن ادعا کرده و سید نفی کرده که منعقد نمیشود و با جماع

و هم استدلال دارند و نیز بآنچه از ثعلب نقل کرده که صدر نذر در نزد عرب وعده با شرط است و شرع بزبان و لغت
ایشان وارد شده و این هر دو وجه قابل خود معارض اند و بر مشهور استدلال شده بقول خدای تعالی
نذرت لك ما في بطني محررا یعنی بدرستی که نذر کردم از برای تو آنچه را که در شکم منست در حالی که آزاد کرده
شده باشد از قید تعلق دنیا و آنرا مشغول نسازم بامر دنیا تا تورا مخصوص پرستش کند و مسجد تورا
خدمت نماید پس زن عمران نذرش را اطلاق کرده و در آن شرطی را ذکر نکرده و در آن تأمل است و بقول پیغمبر
که هر که نذر کند که خدا را فرمان برد باید که او را فرمان برد و گویا که این روایت منسوب بشیعه نیست و بقول
حضرت صادق ع در صحیحه حلبی که چون اگر بگوئی که لله علی یعنی خدا را بر منست کفاره سوگند لازم است و
دلالت آن بر وجوب واضح نیست و بقول حضرت صادق ع در صحیحه منصور بن حازم که چون مرد بگوید که علی
المشی الی بیت الله یعنی بر منست رفتن بسوی خانه خدا و او احرام بحج نبسته باشد و علی کذا و کذا یعنی
بر منست که چنان و چنان کنم هیچ نیست تا بگوید که لله علی المشی الی بیته یعنی خدا را بر منست رفتن
بسوی خانه آنجناب یا بگوید که لله علی هدی کذا و کذا ان لم افعل کذا یعنی خدا را بر منست قربانی چنین
و چنین که بکعبه فرستم اگر چنین و چنین نکنم بنا بر اینکه ظاهر تعلق شرطست بجمله آخر و در این تأمل است
لعدم آن دلالت بر وجوب واضح نیست و بقول حضرت صادق ع در صحیحه ابو الصباح کنانی که فرمود چیزی
نیست که آن از برای خدا طاعت باشد و مرد آنرا بر خود قرار دهد مگر آنکه بر او لازمست که وفا کند و در دلالت
بر وجوب تأمل است و در اخبار متعدده امر بوفا کردن در مثل آن واقع شده لیکن حکم بوجوب اشکال
دارد و در موثقه سماعه مذکور است که جز این نیست که سوگند واجب که صاحبش را سزاوار باشد که بآن
وفا کند آنچیزیست که از برای خدا بر خود قرار داده باشد در شکر که اگر آنجناب او را از بیماریش عافیت دهد
یا عافیت دهد او را از امری که از آن میترسد یا مالش را باو برگرداند یا او را از سفرش برگرداند یا چیزی
باو روزی کند پس بگوید که لله علی کذا و کذا یعنی خدا را بر منست که چنین و چنین کنم پس این واجب است
بر صاحبش که بآن وفا کند و این مسئله محل تردد است و هر چند که قول اول خالی از اندک رجحانی نباشد
چهارم معتبرست تلفظ بلفظ جلاله یعنی الله پس اگر بگوید که علی کذا یعنی بر منست که چنین کنم لازم نباشد
و در آن خلافی را نیافته ام و بقول حضرت صادق ع در صحیحه منصور بن حازم که فرمود هیچ نیست تا بگوید که لله
علی المشی الی بیته یعنی خدا را بر منست رفتن بسوی خانه اش و صحیحه ابو الصباح کنانی که حق بسمی لله شیئا

یعنی تا چیزی را از برای خدا نام نبرد بر آن دلالت میکند و مقتضای کلام اکثر فقهاء اعتبار خصوص لفظ
جلاله است و شهید رحمه الله و بعضی دیگر بیکی از نامهای خاص اکتفا کرده و اگر لفظ جلاله را بمرادف و هم معنی
آن از الفاظی که غیر عربیست بدل کند در انعقاد آن اشکالست پنجم خلافی را نیافته ام در میانه اصحاب
در اشتراط نیت قربت یا صیغه که اگر منع نفس خود را قصد کند نه از برای خدا منعقد نشود بجهت اخباری
که دلالت دارد بر اشتراط آنکه بگوید که لله علی کذا چون صحیحه منصور و صحیحه ابو الصباح و موثقه اسحق بن
عمار زیرا که ظاهر اشتراط گفتن آنست با قصد معنیش نه آنکه گفتن آن بی آنکه معنی را قصد کند کافی
باشد و مستفاد از اخبار آنست که همین کفایت میکند بدون اشتراط غایت قرار دادن قربت با آنکه
بعید است صیغه دو باره بگوید که لله علی یعنی خدا را بر منست یا قربة الی الله یعنی بجهت نزدیکی بخدا و مانند آن و شهید
و بعض فقهای اخیر آنرا نیک دانسته اند و بعضی از اصحاب مخالفت کرده اند و بنا بر آنچه ما اختیار کرده ایم
مراد از نیت قربت آنست که بقولش لله معنی آنرا که از برای خداست قصد کند و اگر اعتقاد کند و در دل
گذراند که ان کان کذا فلله علی کذا یعنی اگر چنین باشد پس خدا را بر منست که چنین کنم بی آنکه بجلاله تلفظ کند
در انعقاد آن دو قول است و اشهر آنها عدم انعقاد است و آن اقرب است بجهت اخباری که باعتبار نطق
دلالت دارد ششم نذر غضب و لجاج که یعنی خشم و ستیزه است منعقد نمیشود و آن نذر بطلاق و
آزادیست چون قول او که زنم رها باشد و غلامم آزاد شود اگر چنین کنم هفتم معتبرست در متعلق نذر که نذر بآن
تعلق میگیرد که مقدور باشد و مقصود این است که کردن آن بحسب عادت ممکن باشد و هر چند که در حال
نذر مقدور نباشد بجهت امتناع تکلیف بممتنع و طاعت بودنش معتبرست باینکه واجب یا مستحب باشد
بنا بر اشهر و اقرب بجهت اشتراط قربت در نذر و بعضی گفته اند که مباح بودن آن جائز است که دو طرفش بحسب
دین و دنیا برابر باشد و شهید این را بر روش قریب شمرده بجهت استناد بآنچه شیخ روایت کرده از حسن بن
علی از حضرت کاظم ع که گفت با آنحضرت عرض کردم که مرا کنیزی هست که از برایش از من مکان و جایی
نیست یعنی او را دوست نمیدارم و آن کنیز ثمن را در بابی دارد یعنی قیمتش گرانست مگر آنکه من در باب او
سوگند خورده ام و گفته ام که لله علی ان لا ابیعها ابدا یعنی خدا را بر منست که هرگز او را نفروشم
و مرا با وجود تخفیف مؤنت و کمی احتیاجات بقیمتش احتیاجی هست فرمود فِ لله بقولك یعنی وفا کن از برای
خدا بقول خود نظر باینکه فروختن مباح است هر گاه بعوارض که باعث ترجیح آن میشود نیکو نبوده والحال فی

اعم است از وجود آنها و جواب ضعف روایت است و قول آنحضرت که فرموده لله شاهدات بر افزان عارض
مرجح با آنکه دلالتش بر وفاء بر وجوب واضح نیست و ننداره در موثق که از صحاح قاموس روایت کرده
و گفته است که بحضرت صادق عرض کردم که نذری نیست در معصیت چه چیز است و معنای آن چیست فرمود که
هر چه ترا در آن منفعتی است در دین یا دنیا از برای آن مخالفت سوگندی نیست و سبب هرگاه طاعت
باشد و نذر شکر باشد لازم باشد و اگر زجر و منع باشد لازم نباشد و اگر سبب معصیت باشد
بعکس است و در اینجاش فرع است که تفریق و برا کنند که دارد اول اگر گوید که لله علی نذر یعنی خدا را
بر من نذر نیست و اقتصار کند منعقد نشود بموجب قول حضرت صادق که نذر هیچ نیست تا آنکه از برای خدا چیزی را
نام ببرد خواه روزه داشتن باشد و خواه صدقه و خواه هدی باشد و خواه حج دوم اگر بگوید که لله علی ان افعل قربة
یعنی خدا راست بر من که قربتی را بجا آورم منعقد شود و بری الذمة میشود بکردن هر قربتی از صدقه یا روزه یا دو رکعت
نماز یا غیر اینها از طاعات و بعضی گفته اند که بکردن یک رکعت وتر بری الذمة نمیشود و در آن اشکال است زیرا که مستفاد
از نصوص آنست که وتر اسم آنست از برای سه رکعت نماز نه از برای خصوص یک رکعت و مشروع بودن کردن آن بمعنی نهائی
ثابت نیست سوم که نذر کند در راه خدا آنرا در وجوه بر در اینها ضمیمه صرف کند از صدقه و یاری حاجیان و زیارت
کنندگان و طالبان علم و تعمیر مسجدها و پلها و مانند اینها چهارم مشهور میان اصحاب آنست که هرگاه نذر کند
که هر آنچه را که مالک باشد تصدق کند نذرش بطور اطلاق لازم است پس اگر از صدقه زیان حالی باو لازم آید
که آنرا تصدق کند و اگر از ضرر بترسد مالش را قیمت کند و در تصرف کردن در آن و انتفاع بآن جایز است و قیمت
آنرا در ذمه اش ضامن شود و بعد بطور تدریج هر که آنرا تصدق کند تا آنکه تمام شود و مستند این حکم روایت محمد
بن یحیی خثعمی است و این روایت صحیح یا موثق است که در میانه اصحاب معمول است پس عمل بآن واجب است و در رسائل
مذکور است که لازم از علم انعقاد رجوع آنست که لازم باشد در آنچه از آن بحالش ضرر برساند و آنچه بحالش ضرر ندارد
باید تصدق آن اولی باشد نذرش منعقد شود و این مشکل شمرده شده باینکه واقع یک نذر است و آنچه نذر شده
مرجوح است پس انعقاد آنرا در بعضی و عدم صحت آنرا در بعضی وجهی نیست و اگر نذر صدقه تعیین بعضی از مالش تعلق
گرفته دارد اخلاف آن باشد و ضرر بقیمت کردن آن دفع شود در کشیده شدن این حکم در آن دو وجه است سیم اگر روزه
روز معینی را نذر کند و سفر یا بیماری از برایش اتفاق افتد یا زن حائض شود روزه گشودن واجب است و اصحاب
قطع کرده اند باینکه قضا واجب باشد و مستند آن صحیحه علی بن مهزیار است و دلالتش بر وجوب واضح نیست

و اگر آن روز در ماه مبارک رمضان اتفاق افتد آنرا از ماه مبارک رمضان روزه بدارد و قضاء بر او واجب
نباشد و اگر آن روز روز عید اتفاق افتد آنرا افطار کند اجماعا و آیا قضاء بر او واجب است یا نه در آن
دو قول است و اشهر آنها عدم وجوب است و جماعتی که شیخ از جمله ایشانست بسوی وجوب رفته اند بجهت
استناد بصحیحه علی بن مهزیار و شاید که اول اقرب باشد و اگر روزه آنرا در سفر و حضر شرط کند روزه شود
و هر چند که در سفر اتفاق افتد بنابر اشهر و اقرب بجهت صحیحه علی بن مهزیار و محقق آنرا ضعیف شمرده و این
صحیح نیست و اگر در اصل از روزه نذر شده در ماند ساقط شود و آیا بر او واجب است که از برای هر روزی
یک مد را تصدق کند اکثر بجهت اصل آنرا نفی کرده اند و شیخ آنرا اثبات نموده بجهت ورود آن در چندی
از روایات و دلالت آنها بر وجوب واضح نیست چهارم آنچه بوقتی معین نشده باشد در نذر لازم است
مطلق و آنچه بوقتی معین شده واقع ساختنش در آن وقت و با اخلال واجب باشد و آنچه در شرط معلق کرده
و آنرا بزمانی پیوسته دو قول است و اشهر و اقرب آنست که مضیق نیست و وسعت دارد و از ابن حمزه
منقول است که کردن آن در نزد شرط مضیق میشود و اگر روزه را در مکان معینی نذر کند شیخ گفته که روزه
کرده در هر جا که خواهد و بعضی گفته اند که در آنچه معین شده واجب است و آن اقرب است و بعضی گفته اند که صاحب
از وقتی معین است نه غیر آن و اگر نماز را در وقت مخصوص نذر کند نذر منعقد شود و همان وقت متعین
گردد پس در غیر آن مجزی نباشد و بعضی از ایشان اجماع علماء را برین نقل کرده اند و در باب نذر نماز در
مکان مخصوص اختلاف کرده اند که آیا متعین میشود مطلقا یا متعین نمیشود مگر با مزیت چون مسجد و اول
اقرب است زیرا که نذر برین وجه بآن تعلق گرفته و نماز با این خصوصیات عبادتی است پس واجب باشد و اگر
بتعیین صاحب مزیت قائل باشیم عدول بسوی آنچه بیشتر از آن از برایش مزیت باشد و نه بسوی آنچه با آن
برابر باشد منعقد میشود در آن دو وجه است ششم هر که نذر کند که بنده مملوکی از خود را اگر رشد ندو لازم
شود اگر آنرا نگاهی باشد و اگر بسوی فروختن باجبار شود جایز نیست و در نزد شیخ در نهایه بر قاضی بجهت
استناد بروایت و شاء و اقرب جواز است و سایر متأخرین برآنند بجهت عموم ادله و روایت و شاء محمول است بر آنچه
بجهت اضطرار نرسیده باشد هفتم اگر نذر کند که اگر بیمار من بهتر شود یا مسافرش بیاید فلان کار کند و بعد ظاهر
شود که بهتر بودن یا آمدن پیش از نذر بوده لازم نباشد زیرا که ظاهر حاصل نشدن باشد با آنچه نذر شده اگر این
شرط بعد از نذر حاصل شود پس بدون آن واجب نیست و صحیحه محمد بن مسلم و غیر آن براین دلالت میکند مبحث سیم

در عهد و عهد بمعنی پیمان است و مراد از آن در اینجا پیمان با خدا است و صورتش آنست که بگوید عاهدت الله یعنی
پیمان بستم با خدا یا علی عهد الله یعنی بر منست پیمان خدا و مانند آن و کلام اصحاب در عهد مختلف شده چه محقق
و علامه حکم آنرا حکم سوگند قرار داده اند پس منعقد میشود در آنچه سوگند در آن منعقد میشود و باطل میشود در
آنچه سوگند باطل باشد و شیخ و شهید در نهایه و در دروس حکم آنرا حکم نذر قرار داده اند و فایده خلاف ظاهر
میشود در انعقاد عهد بر آنچه دو طرفش مساوی باشد و بنابراین است در آنچه هرگاه معلق بشرطی نباشد چه کسی
که در این دو امر سوگند و نذر فرق نگذاشته در نذر و در این خلاف فایده نباشد و در الحاق آن بسوگند
استدلال شده بروایت علی بن جعفر از برادرش که گفت از آنحضرت سؤال کردم از مردی که در غیر معصیتی
با خدا عهد کرده چه بر او لازم است اگر بعهدش وفا نکند فرمود که بنده را آزاد میکند یا تصدق میکند
بصدقه یا دو ماه پی در پی روزه میگیرد چه حضرت کفاره را معلق ساخته بر عهد در غیر معصیت که مباح را
شامل است و در مسالک گفته که آن مکروه را شامل است و آنچه خلاف اولی است از مباح مگر آنکه آن باجماع
بیرون رفته و این روایت ضعیف است و اگر بجهت تعلق باشد که در دین و دنیا اولی مخالفت آنست جماعتی
از اصحاب که شیخ و محقق از جمله ایشانند باین تصریح کرده اند که او را میرسد که مخالفت کند اگر خواهد و کفاره
نیست و آن حسن است و روایت ابو بصیر از حضرت باقر یا صادق بر عدم اعتبار تعلق دلالت میکند که
فرمود هر که عهد خدا و میثاق او را در امر طاعتی بر خود قرار دهد و مخالفت کند یک بنده آزاد کردن یا دو ماه
پی در پی روزه گرفتن یا شصت مسکین را طعام دادن بر او لازم است و این روایت نیز ضعیف است و بحسب
مفهومش باعتبار طاعت بودن آن دلالت میکند و این مسئله محل تردد است و قصد در آن چون نذر شرط است
زیرا که حکمی نیست از برای گفتارها اگر از قصد عاری باشد بلا خلاف و آیا با آنچه در دل گرفته بی لفظ بستن عهد
منعقد میشود بعضی گفته اند آری و آن قول شیخ مفید و شیخ طوسی و قاضی و ابن حمزه است بجهت استناد بوجوهی که
بعضی ضعیف که خالی از ضعفی نیست و بعضی گفته اند نه و آن قول ابن جنید است و ابن ادریس و محقق و علامه و آن
متاخر است و شاید که این اقرب باشد بجهت عدم آنچه بر انعقاد آن بمجرد اندیشه دلالت کند پس اصل
در آن سالم از معارض باشد

کتاب اقرار

و اقرار بکسر همزه بزبان خود گفتن است برای اثبات چیزی
و بمعنی روشن کردن امری و آرام دادن نیز مستعمل است و آنکه اقرار میکند مقر بکسر قاف است و کسی که از برایش اقرار
میشود مقر له بفتح قاف است و چیزی که بآن اقرار میشود مقر به خواه مال باشد و خواه غیر آن و نظر در آن در ارکان

و لواحق

و لواحق است و در آن چهار بحث است

بحث اول

اقرار بحسب لغت بنابر آنچه جوهری آنرا تفسیر کرده اعتراف است
و در قاموس آنرا تفسیر کرده باذعان و گردن نهادن از برای حق و بعضی از اصحاب آنرا تعریف کرده اند باینکه اقرار
خبر دادن آدمی است بحقی که لازم از برای او است و در میانه علما خلافی نیست در اینکه اقرار شخص بالغ
عاقل آزاد جایز التصرف بحقوقش جایز و روا است و اخباری که در باب آن وارد است نزدیک باشد که
بحد تواتر برسد و اقرار اختصاص بلفظی ندارد بلکه اکتفا میشود بهر لفظی که خبر دادن را افاده کند بهر لغتی
که باشد بجهت اشتراک همه آنها در تعبیر از آنچه در دل گرفته و علامه در تذکره اجماع را باین ادعا کرده و معتبر
در آن دلالت عرفی است نه لغوی زیرا که ظاهر از حال متکلم آنست که بحسب عرف و اصطلاح خود سخن میگوید
و احکام بسیاری براین اصل متفرع میشود پس اگر بگوید که اگر فلانی از برایت گواهی بدهد راست میگوید از برایت
آنست که اقرار نیست چنانکه بیشتر متاخرین بسوی این رفته اند زیرا که مفهوم از این عبارت بحسب عرف آنست
که این شهادت از شخص مذکور ممتنع الوقوع است بجهت امتناع دروغ بر او بحسب اعتقاد متکلم پس غرض
آنست که این امر از او صادر نمیشود و مثل این در محاورات مردم که با یکدیگر گفتگو میکنند خصوص عوام بسیار
گفته میشود یا کسی میگوید که اگر فلانی شهادت دهد که من از اولاد پیغمبرم راست میگوید اگر فلانی شهادت
دهد که من واجب القتلم که کشتنم وجوب دارد راست میگوید و شیخ و جماعتی گفته اند که اقرار بر او لازم آید
و جماعتی که محقق از جمله ایشانست و ابن ادریس پیروی کرده اند بجهت استناد بجهت ضعیفی و معتبر نظر کردن بعرف
و خصوصیاتی است که در هر مقام واقع میشود و علامه در تذکره ذکر کرده است که لفظ گاهی که صریح در تصدیق
نمیباشد و قرینه چند بآن منضم میشود که آنرا بسوی نفی تحویل و تکذیب صرف میکند چون طریقه ادای لفظ
و جنبانیدن سر که بر انکار و شدت تعجب دلالت دارد چنانکه هرگاه کسی بر او ادعا کند که مالی باو قرض داده
پس باو بگوید که راست گفتی بر سبیل استهزاء و طور دیگر جنبانیدن یا بگوید که مرا بر تو هزار درهم یا دینار است و او
در جواب بگوید که تو را بر من چند هزار دینار است و امر چنان است که علامه ذکر کرده و اگر بگوید که او را بر من
فلان چیز است اگر فلانی بیان شهادت دهد اقرار نباشد اتفاقا و اگر بگوید که تو را بر من چنین است اگر خواهم
یا اگر خواهم اقرار نباشد و همچنین اگر بگوید که اگر زید بیاید یا اگر فلانی راضی و خوشنود شود و در اقرار شان
نمانند کتابت میکند و الفاظی که صریحا بر اقرار دلالت دارد از جمله آنها چیزی است که اقرار بدین را افاده میکند
صریحا چون قول او که در ذمه من چنین است و از جمله آنها آنچه ظاهر آنرا افاده میکند چون قول او که بر من

چنین است و از جمله آنها آنچه صریحا اقرار بعین را افاده میکند چون قول او که او را در دست من چنین است
و از جمله آنها آنچه ظاهر آنرا افاده میکند چون قول او که نزد منست و گاهست که لفظ چنان میباشد که
هر دو امر را صلاحیت دارد چون قول او که نزدیک و پیش من و اگر مدعی بگوید که بر تو چنین است و مدعی علیه
بگوید نعم یا اجل اقرار است و نعم بفتح نون و عین و بکسر عین نیز و اجل بفتحتین بمعنی بلی که در فارسی میگویند
و اگر بگوید بلی بر وفق حالا که بمعنی آری است هم چنین است زیرا که اهل عرف در میان آن و نعم در جواب وقوع
آن در جواب خبر و شبه فرق نمیگذارند و هر چند که بلی در لغت اختصاص بنفی و ابطال آنچه منفی دانسته باشد
و مثل اینها است جواب او که راست گفتی و درست گفتی بحق و راستی را گفته و همچنین اگر مدعی بگوید که
آیا بر تو چنین نیست و مدعی علیه بگوید که بلی یعنی آری و اگر بگوید که نعم یعنی بلی در آن دو قول است از
اقرار و انکار نظر بر اراده اثبات و ظاهر نفی چه آن از برای تصدیق است و اگر بگوید که من اقرار دارم بر او لازم نیست
مگر آنکه بگوید که بآن یا بادعای تو مگر آنکه قراین به مقصود دلالت کند و اگر بگوید که مرا با آن مهلت بده یا آنرا
بقبض تو دادم و ابری کردم اقرار که بر مدعی که دیده بنابر آنچه اصحاب بآن قطع کرده اند و ظاهر آن که آنست
که این حکم در میانه علماء موضع وفاق است بجهت دلالتش بطور التزام بر ثبوت آن در ذمه اش و ادعای او
که مهلت دادن یا گرفتن را دعوی میکند احتیاج بشاهد دارد و اگر اجماع بر حکم مذکور ثابت نشود تأمل را
در آن مجال باشد و هم چنین اگر بگوید که تو در حق ابرا یا ابرا گیری اقرار باشد بنابر آنچه ذکر کرده اند و
معاملی که اقرار باشد یا اقرار بعین باشد از برای مطالب بملکیت سابق بلکه در آن دو وجه است و اقرب آنها عدم
اقرار است بجهت احتمال آنکه وکیل در آن باشد آری همین اقرار است از برای مطالب بد بجهت پس هر گاه ملکیت را ادعا
کند محتاج اثباتش باشد نشود تا آن از برای حکم شود و اگر بگوید که من بدیهی ندارم با قبول مخلص که حق او بگوید آری
اقرار باشد و در آن خلاف در اقرار بودن آن ملک یا مطلق در دست جاری میشود و اگر بگوید که مرا چنین است و او
بگوید سنجیده و بستان یا نقد و بستان هیچ نباشد و هم چنین اگر بگوید که آنرا سنجیده بستان یا آنرا نقد بستان
زیرا که این صیغه بسیاری از اوقات در بر بخشل مبالغه در انکار استعمال میشود و مثل آنست قول او که
مثل زودی خود را محکم کن و کیسه پول را آماده ساز و امثال آن و اطلاق اقرار کردن بوزن بمیزان آن شهر
منصرف میشود و هم چنین بیان نقد و همچنین درهمها و دینارها بنقد آن شهر منصرف میشود اما عدد درهمها و دینارها
چنانکه اگر بگوید که او را بر من وزن یک درهم نقره یا یک مثقال طلا است حمل بر نقد غالب واجب نباشد و

بالعدد نه غالب شائع که در سوی خزانها تا در داد منصرف میشود و با تساوی در باب تعیین آن بمقر رجوع
میشود و اگر رجوع باو بواسطه مردن و مانند آن متعذر باشد کمتر اعتبار شود بجهت آنکه همین آنچه یقینی باشد
بحث دویم در شروط مقر و مقر له در مقر بلوغ شرط است پس اقرار کودک منعقد نمیشود و هر چند که صاحب تمیز
باشد و اگر وصیت کودک را در معروف تجویز کنیم اقرارش را بآن تجویز کنیم زیرا که هر که تصرف را مالک شد
اقرار بآن از برایش جائز است و عقل شرط است پس اقرار دیوانه منعقد نشود و اگر چنان باشد که دیوانگی او را
عارض شود بطریق دوری اقرارش در وقت هوش آمدنش منعقد شود و اقرار شخص مست منعقد نمیشود خواه
مست کننده را باختیار آشامیده باشد و خواه نه باختیار و ابن جنید مخالفت کرده در آنجا که او را باقرارش
الزام نموده اگر چنان باشد که باختیار خود آشامیده باشد و آن ضعیف است و نه اقرار مجبور و فرقی نیست
در میان کسی که زده شده باشد تا باقرار ملجا او ناچار شده باشد و کسی که او را تهدید و تخویف شده باشد بواقع
ساختن ناخوشی که بحسب عادت تحمل آن مثل او لایق نباشد از زدن و دشنام و گرفتن مال و مانند آن و اگر علامات
اختیار ظاهر شود مثل آنکه بکاری جبر شود و او بغیر آن اقرار کند یا بزیاده از آن اقرار قبول شود و محجور علیه که
بجهت سفاهت از تصرف منع شده اقرارش بمال قبول نشود و در غیر آن قبول میشود چون طلاق و خلع و غیر اینها
و اگر بدزدی اقرار کند در حد قبول میشود نه در مال و کسی که بافلاسش حکم شده باشد اقرارش در حق طلبکاران
نافذ و روان نباشد و اگر بدینی اقرار کند اقرب آنست که اگر چیزی از مالش از طلبکاران زیاد آید از آن ادا کرده و اگر
نه توانگریش را انتظار برد و اگر بعینی اقرار کند پس اگر زیاد آید بمقر له دفع شود و اگر نه مثل آن یا قیمتش
بر او لازم آید بنابر اقرب و اما بنده مملوک خلافی را در میانه اصحاب نمیشناسم در عدم نفوذ اقرارش اشکالی نیست
پس اگر بمالی اقرار کند و آقای او را تصدیق نماید و عین آن مال موجود باشد چون چیز دزدی که موجود باشد بمقر له دفع شود
و اگر تلف شده باشد یا آقا او را تصدیق نکند یا مستند بسوی جنایت یا اتلاف مالی باشد ظاهر آنست که بذمه اش
تعلق گیرد و بعد از آزادی بآن پیروی شود و غرامت کشد و اگر ماذون در تجارت باشد و اقرار کند بآنچه
تعلق بتجارت دارد مشهور آنست که نافذ باشد از آنچه در دست او است و علامه در تذکره اینرا مشکل شمرده
و اقرب نفوذ است در آنچه بحسب عرف از لوازم تجارت است هر گاه اذن در تجارت بر سبیل تضمن یا التزام
دلالت کند بر اذن در آنچه متعلق بآن است و بعضی از اصحاب گفته اند که اگر بگوئیم که بنده مالک میشود مطلقا
یا بنابر بعضی از وجوه اقرارش نافذ باشد بآنچه از برایش آن حکم شده و آن حسن است و عدالت مقر معتبر نیست

در مال ذمه بعضی آن در دعوی اجماع
بر این مطلب از ایشان مذکور است
با نفس [illegible] نفی [illegible] نفوذ اقرارش

بنابر اشهر و از جهت عموم ادله و شیخ در مبسوط آنچه نقل شده در آن خلاف است و اگر کودک در سنی باشد
که بلوغ را احتمال دارد اما اقرارش ببلوغ قبول میشود بعضی گفته اند آری هرگاه آنرا باحتلام تفسیر کند نه بانبات
که روئیدن موی درشت است بجهت امکان علم بآن بمشاهده و دیدن پس اگر آنرا بسال تفسیر کند بعضی گفته اند
که قبول میشود و در تذکره اینرا اختیار کرده با آنچه هرگاه نزدیک باشد باحتمال آنکه که نام باشد بجهت دشواری اقامه
شاهد بر آن چون منع بعضی از ایشان ترجیح داده اند که بدون شاهد قبول نمیشود مطلقا بجهت امکان اقامه شاهد
بر آن چون مقصود جنس آنچه ادعا شده و مجال مدعی و عجز نظر نمیشود با معقول بودن جنس نه حد تا تیر
محوری خود و این مسئله محل تردد است و در معرفه اهلیت و قابلیت تملک شرط است پس اگر از برای چهارپا
اقرار کند قبول نشود و اگر از برای بنده اقرار کند صحیح است و از برای آقا باشد **بحث سیم** در مقر به و آن یا مال
یا نسب یا حق چون قصاص و خیار شفعه و اقرار به هر یک از این سه چیز منعقد میشود بجهت عموم اقرار العقلاء علی
انفسهم جائز و در مال مقر به شرط معرفت که معلوم باشد چه روا است که بذمه مقر بوده آنچه ندانسته باشد
پس حاجت داعی بسوی اقرار بآن شده تا بواسطه صلح یا ابراء بسوی برائت ذمه از آن متوسل گردد
و معتبر است در مقر به که در تحت ید و زیر دست مقر و سلطنت او باشد بحیثیتی که در ظاهر بآن از برای ایشان
حکم شود و اگر نه خبر دادن از آن اقرار نباشد بلکه شهادت باشد و اگر بگوید که او را بر من مالی است تفسیر
بآنچه مملوک میشود قبول شود و هرچند که کم باشد و این در میانه علما مجمع علیه است که بر آن اجماع شده بنا
بر آنچه در تذکره مذکور است بجهت صدق مال بر اندک و اصالت برائت ذمه از زیادتی و آیا عرف متوسط در آن
مندرج میشود بعضی گفته اند نه و بعضی گفته اند آری و این مشکل میشود بعدم ثبوت آن در ذمه و علم
صدق مال بر آن عرفا و اگر بگوید که چیزی جائز است که تفسیر شود بآنچه در ذمه ثابت میشود خواه کم باشد
خواه بسیار و خواه عین باشد و خواه منفعت و خواه غیر اینها و علامه در تذکره تصریح کرده است باینکه در مقر به
اعتبار آن نمیشود که متمول باشد هرگاه از جنس چیزی باشد که متمول میشود چون یکدانه گندم و اگر
آن چیزی که غصبش حرام است و رد آن بسوی مالکش واجب باشد و مشکل شمرده شده است باینکه
آنچه متمول نمیشود در ذمه ثابت نمیشود و هرچند که غصبش حرام باشد و این کلام ثبوت آنرا در ذمه اقتضا میکند
و اگر بگوید که او را نزد من چیزیست تفسیرش بآنچه ذکر کرده معتبر است و اگر آنرا بجواب سلام و دعا کردن از برای
عطسه زننده تفسیر کند در قبول آن دو وجه است و اگر بگوید که او را بر من هزار و درهمی است در تفسیر هزار باو رجوع

شود بجهت وقوع آن در حالی که ابهام دارد پس او را امر میکنند که آنرا تفسیر کند بآنچه خواهد حتی آنکه اگر آنرا بدانه
گندم تفسیر کند قبول شود چنانکه در تذکره مذکور است و اگر بگوید که او را بر من صد و بیست درهم است همه
درهمها است بجهت دلالت عرف بر آن و همچنین است کلام در امثال آن و این قول اکثر است و علامه
در مختلف بسوی این رفته که اگر بگوید که او را بر من هزار و سه درهم یا صد و پنجاه درهم است در تفسیر
هزار و صد باو رجوع شود بجهت احتمال آنکه درهمها و درهم تفسیر از برای آخر باشد و از بعضی از ایشان
منقول است که این بر میگردد بسوی آنچه در پهلوی آن در میآید بخصوص و اگر بچیزی مهلت داده شده اقرار کند
پس اگر وصف مهلت دادن را جدا کند از کلام متقدم که بظاهرش بر تعجیل دلالت دارد بسکوت طویلی و ما
آن دعوی مهلت دادن قبول نشود و اگر آنرا پیوسته بدون جدائی بسکوت طویل یا کلام اجنبی ذکر
کند و طلبکار مدت را انکار نماید در آن دو قول است یکی از آنها آنکه مهلت دادن لازم او قبول نمیشود زیرا
که مدت ادعاء زیادتی است بر اصل اقرار پس شنیده نمیشود و شیخ در یکی از دو قولش بسوی آن رفته و این
قول محقق و علامه است در جمله از کتابهایش و شیخ را قولی دیگر است باینکه قولش در مدت قبول میشود
چنانکه قولش در اصل اقرار قبول میشود و علامه در تذکره و مختلف بسوی آن رفته زیرا که مقر بحق مهلت داده
شده اقرار کرده پس غیر آن بر او لازم نباید زیرا که کلام تمام نمیشود مگر باخرش و بسخن گو حکم نمیشود مگر
بعد از کامل کردن آن و شیخ از هشام بن سالم در صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده که فرمود امیر المؤمنین ع
چنان بود که باول سخن نمیگرفت بلکه آنکه آخر آنرا بگیرد و این قول در نزد من اصح است و اگر بگوید که با خیار
[illegible] خریدم و فروشنده خیار را انکار کند بعضی گفته اند که قول مزیدار در بیع قبول میشود نه خیار و آن
اشهر است و بعضی گفته اند که قولش در همه قبول میشود و آن اصح است زیرا که کلام یک جمله است که تمام نمیشود
مگر باخر آن و جز این نیست که باید اخذ نشود حکم میشود هرگاه منافی باشد با آنچه بآن منضم میشود و
در اینجا چنین نیست و اگر بگوید که او را بر من هزار است و بخشش را قطع کند و بعد از آن بگوید که این هزار ثمن
مبیعی است باقرارش بهزار پیوند کند و قطع کند و بعد از آن بگوید که آنرا قبض نکرده ام بجهت انفصالش
از اولی در آن دو قول است یکی از آنها عدم قبول قول آخر او است که آنرا قبض نکرده ام بجهت انفصالش از اول و آن
اختیار محقق است و دوم آنها قبول آنست زیرا که از ثمن مبیع بودن آن بجهت اتصالش معقول است و آن اعم است
از غیر مقبوض پس در آخر آنرا ببعضی از محتملاتش تفسیر کرده که با اصل موافق است و اثبات قبض بر فروشنده است

کوهن آنرا که نداده ام همان هزار را بر او
لازم آمده و باقی نقص ادعا است
و اگر [illegible]

و آن اختیار شیخ است در مبسوط و خلاف و اگر همه کلام را متصل بیاورد در آن دو قول است و اقرب آنست
که قبول میشود زیرا که اقرار بآن و بصبر واقع شده بحث چهارم در لواحق اقرار و در آن شش مسئله است
اوّل خلافی نیست در اینکه استثنا در اقرار و غیر آن جاریست و استثنا در اصل لغت بیرون کردن
چیزیست از طائفه و در اصطلاح بیرون کردن آنچه اگر این نباشد داخل باشد بواسطه الّا که بمعنی مگر است
و آنچه بآن شباهت دارد مثل الّا و اخوات آنرا ادات استثنا میگویند و ما بعد آنرا مستثنی یعنی بیرون
شده و ما قبل آنرا مستثنی منه یعنی بیرون شده از آن و اگر بیرون رفتن مستثنی از مستثنی منه بواسطه
الّا و نظایر آن باشد آن مستثنی را متصل میگویند و اگر در حقیقت اگر از آن بیرون باشد آنرا منفصل و
منقطع نیز نامیده میشود و از شرط صحت استثنا اتصال مستثنی است بمستثنی منه بحسب عادت پس قطع
آن بنفس کشیدن و سرفه و مانند اینها از آنچه بحسب عرف انفصال شمرده نمیشود ضرر ندارد و ظاهر صحت
استثنا منقطع است و از بعضی از عبارات اصحاب وقوع خلاف در آن ظاهر میشود دوم هرگاه مبیع و ثمن
و قبض من شاهد بگیرد و در زمان بعد قبض را انکار کند و ادعا نماید که بحسب رسم عادت شاهد گرفته
بدون قبض در قبول دعویش دو قول است و اشهر آنها عدم قبولست و معنی آن اینست که دعوی او که موافق عادت
ادعا میکند شنیده میشود و سوگند بر خریدار بقبض دادن متوجه میشود و این قول اقرب است زیرا که او
اقرار اقباض را انکار نمیکند بلکه امر دیگری را ادعا میکند که با عادت موافقت دارد پس دعویش شنیده
میشود و سوگند بر خریدار بعمل آورده زیرا که آن در این هنگام در مقابل دعویست و بعضی گفته اند که شنیده
نمیشود زیرا که او اقرار خود را تکذیب میکند و جواب آن آنچه گفتیم ظاهر میشود و همه اینها در غیر آنست
که شهادت بر اقرار او باشد امّا اگر دو شاهد بر قبض شهادت دهند انکارش قبول نشود و بر خریدار سوگند نه
نیست سیم خلافی در میانه علما نیست در ثبوت نسب باقرار و صغار که معتبر است در غیر ملحق در اینجا
معتبر است بزیادت شروط چند و کسی که نسبش اقرار شده یا فرزندانست و یا غیر فرزند پس اگر فرزند باشد
سه امر در او معتبر است امر اوّل امکان پس باطل است اگر کسی بچیزی کسی اقرار کند که از او است سال الدار
تا این ایام ثابت بالتمام کوچکتر است لعله یکه تولدش از او بحسب عادت ممکن نیست نافذ نباشد و همچنین
اگر در میان مقر و مادر فرزند مسافتی باشد که در مثل عمر آن فرزند رسیدن ممکن نباشد یا عدم وصول
مقر بسوی او معلوم باشد امر دوم آنکه او را تکذیب نکند با اینکه فرزند مخصوص بغیر او ثابت باشد زیرا

کرد

که نسب ثابت از شخص بسوی غیرش منتقل نمیشود و در میان تصدیق آنکه مخصوص خواسته شده باشد
و ممکن نیست او فرقی نیست امر سیم آنکه کسی که بحوق فرزند بار ممکن باشد با او در این دعوی منازعه نکند
زیرا که فرزند در این هنگام بیکی از آنها ملحق نمیشود مگر بشاهد یا قرعه و بدانکه این حکم در پدر هرگاه مقر باشد مختص است
و الحاق در مادر ملحق میشود یا آنکه در آن دو قول است نظر بعموم ادله که بنفوذ اقرار بفرزند دلالت دارد و نظر
باینکه اثبات آن نسبی است که معلوم نیست پس بر موضع یقین اقتصار میشود و آن موضع اقرار پدر است با وجود
فارق در میان پدر و مادر و فارق آنست که مادر را غالبا راهیست بسوی اثبات با اثبات ولادت نه پدر و تصدیق
صغیر شرط نیست در نزد اصحاب و در آن خلافی و اعتقاد ما اینست که نفوذ اقرار با توقف بر بلوغ و تصدیقش ندارد
بخلاف کبیر که آنرا اعتبار نمیکنند و در میان ایشان خلافی در اعتبار و نفوذ اقرار با توقّف در اینکه آن صغیر هرگاه
بالغ شود و انکار کند انکارش قبول نشود و اکثر بآن قائل گردیده و کبیر چاره از تصدیق نیست و ظاهر کلام شیخ
در نهایه عدم اعتبار تصدیق است در فرزند و هر چند که بزرگ باشد و در نکره مذکور است که هرگاه فرزند
اقرار کند بشرائط حاصل شود نسب در میان او و غیر فرزند ثابت شود و هم چنین در میان فرزندان هر کسی
که در میانه او و پدر نسب مشهوری باشد چهارم نسب در غیر فرزند بمطلق مجرد اقرار ثابت نمیشود بلکه
تصدیق معتبر است در نزد اصحاب مگر آنکه شاهد بر آن اقامه کند و ظاهر آنست که در میانه اصحاب در آن
خلافی نیست فاما در حقیقت ملحق ساختن بغیر مقر است چه هرگاه بگوید که این برادر منست معنیش
این باشد که او پسر پدر من یا پسر مادر منست و همچنین باقی نسبها و آثار آن کسی که با او ملحق میشود شرط آنست
باشد و آن دو قولست و علامه در این اشتراط قطع کرده حتی آنکه گفته است که اگر فرزند ملحق میشود مادام که زنده
باشد غیر او وارثی باشد که کسی را با او ملحق سازد و هر چند کرده باشد و در اشتراط آنکه شخص ملحق به
که فرزند با او ملحق میشود مقر بر او درجه خود نفی نکرده باشد دو قول است پس هرگاه یکی دیگری را تصدیق کنند
از همدیگر میراث برند و در آن دو میانه اصحاب خلافی نیست و ما در باقی چند که از جمله آنها صحیحه سعید اعرج است
بآن دلالت میکند و توارث بسوی غیر متصادقین که یکی دیگری را تصدیق کرده اند دور نمیکند و در آن در میانه
اصحاب خلافی نیست و اعتبار در غیر فرزند بنکی که تصدیق بنفس اعتبار میشود و وجه آن اینست که نسب ثابت
ثابت نشده بلکه باقرار ثابت شده پس حکم آن بسوی غیر مقر تعدّی نمیکند امّا فرزند برادران پس ظاهر
کلام ایشان در حکم آن مختلف شده و بعضی از متأخرین جمال الدین ابن فهد اختلاف ظاهر گفته و در این مسئله

حتی بنت که آن رجوع شود در این حکم لیکن آنچه اصل آنرا اقتضا میکند عدم تعدی است بسوی غیر منصوص
پس هرگاه بر موضع وفاق اقتصار میشود و اگر مقر با او وارثه مشهور نباشند اقرارش در نسب نافذ نشود
زیرا که آن اقرار در حق غیر است از برای آنکه وارث شرعا ثابت است از برای ورثه که معروف اند پس اقرارش
تولیت و یکی منع ایشان در عین مال باو و بعضی از آن اقتضا میکند و اکثر فقها این حکم را هم چنین اطلاق
کرده اند و علت گفته اند با آنچه ذکر شد به مقتضای آن عدم فرق است میان آن در میانه فرزند وغیر آن
و پیدا است که از عبارت شیخ در نهایه اختصاص این حکم بغیر فرزند فهمیده میشود **پنجم** هرگاه کسی که
نسب ظاهر و او وارث است بولدیت کرم بعد از او با او لا وارث است اقرار کند چنانکه هرگاه برادر اقرار کند بفرزندی
از برای مرده برای واجب است که مال را دفع کند پس اگر مرده پسری را وا گذارده و آن پسر بپسر دیگر اقرار کند
منصف با او مشارکت کند و مجرد این نسبش ثابت نشود پس اگر هر دو پسر اقرار کنند بسیم با ایشان شرکت
کند و نسبش ثابت شود اگر آن دو مقر عادل باشند و اگر یکی از ایشان بسیم اقرار و دیگری انکار کند منکر
نصف ترکه را اخذ کرده و مشهور آنست که مقر ثلث ترکه را اخذ کرده و دیگری سدس آنرا زیرا که آن سدس
از نصیب مقر باعتراف زیاد آمده و بعضی گفته اند که نصف در میان مقر و سیم بالسویه قسمت میشود بجهت اعتراف
مقر باینکه در هر زمان که چیزی از برای سیم حاصل شود مثل آن از برای خواهد بود بجهت مساوات با او
باعتراف خودش و باینکه منکر بعضی از هر حق هر دو را از ایشان غصب کرده پس آنچه موجود است از برای هر دو و آنچه
از ایشان منتزع باشد و این قول اقوی است و اگر یکی بدو کس اقرار کند و آن دو کس یکی دیگری را انکار کنند
بسوی تناکر ایشان که یکدیگر را انکار میکنند التفات نشود زیرا که استحقاق ایشان از برای ارث
در یکجا است بسبب ثابت میشود پس یکی از ایشان از دیگری اولی نباشد **ششم** هرگاه زن از برای زن
مرده شوهری اقرار کند شوهری او دفع کند از آنچه در دست او است بنت نصیب شوهر و آن نصف است
اگر زن مرده را فرزندی نباشد و ربع اگر او را فرزندی باشد و این بنا بر آنچه ثابت که ما اختیار کردیم
از آنکه موجود در میان مقر و مقر له بمقتضای شرکت قسمت میشود و اما بنا بر قول مشهور از اینکه واجب
بر مقر آنست که زیاد از آنچه در دست او است از نصیبش بخصوص دفع کند این حکم بطور اطلاقش
استقامت ندارد و جماعتی از کسانی که بقول مشهور قائل شده اند حکم را هم چنین در اینجا اطلاق کرده اند و آن
بنا بر قول ایشان نیکو نیست **کتاب جعاله** جعاله بکسر و ضم جیم یای غیر ثابت و آنکه آنرا میدهد جاعل است

و اگر حربی یکی اقرار کند آنچه را که بسبب اقرار از برای او باشد بسوی او دفع کند

وآنکه

و آنکه میکند عامل و جعاله را جعل بر وزن قفل نیز میگویند و در جعاله هفت مسئله است **اول** جعاله
بحسب لغت مالی است که بر جاعل کاری قرار داده میشود و شرعا ملتزم شدن عوض معلومی است بکاری و اصل
در آن پیش از اجماع قول خدای تعالی است و لمن جاء به حمل بعیر یعنی و از برای هر که بیاورد آنرا یعنی مشربه ملک
که پیمانه غله بود یکجز وار شتری طعام است و کلام اصحاب مختلف شده در اینکه جعاله از قسم عقود است که
با ایجاب و قبول احتیاج دارد یا از ایقاعات که در آن ایجاب تنها کفایت میکند پس از جمله ایشان کسی است که آنرا
ایقاع قرار داده و گویا که او بعدم اشتراط تعیین عامل نظر کرده و هرگاه عامل معین نباشد عقد را قبولی متصور نمیشود
و بر فرض قبول بعضی در او انحصار ندارد و اجماعا و از جمله ایشان کسی است که آنرا از جمله عقود اعتقاد کرده و قبول
فعلی بمحض عمل را در آن چون وکالت کافی قرار داده و آنچه نفی شده همان قبول لفظی است و در مسالک گفته که
نماند خلاف ظاهر میشود در آنچه عامل اگر نه بقصد عوض و نه بقصد تبرع ابتدا از ایجاب عمل کند پس بنا بر اول که مراد
ایقاع است عوض را استحقاق دارد بجهت وجود آنچه آنرا اقتضا دارد و آن صیغه است با عمل و بنا بر دویم که مقصود
عقد است استحقاق ندارد و هر چند که کار کرده باشد زیرا که معتبر از قبول فعلی همان مجرد فعل نیست بلکه با وجود
آن چاره نیست از انضمام رضا و رغبت در آن بجهت عوض چنانکه در وکالت بر آن تنبیه رسید و صیغه ایجاب آنست که بگوید
هر که بنده ام یا گم شده مرا برگرداند یا چنین کند از برای اوست چنین **دویم** جعاله صحیح است بر هر کاری که مقصود
از برای عقلاء و حلال و غیر واجب باشد چون دوختن و برگردانیدن بنده گریخته و چیز گم شده و مانند آن و ظاهر
آنست که جائز باشد که عمل مجهول باشد اما عوض پس مشهور میان اصحاب آنست که در آن چاره نیست از آنکه معلوم
باشد مطلقا و بعضی از اصحاب بسوی جواز جهالت در عوض رفته اند هرگاه در واقع معین باشد بحیثیتی که بمنازعه و
بکشاکش نکشد چون نصف بنده که بجهت هر گاه او را برگرداند و از آنست جامه شخص کشته شده یعنی کسی که در حرب
کشته شده باشد در قول پیغمبر که فرموده من قتل قتیلا فله سلبه یعنی هر که در جهاد کشته شده را بکشد یعنی کسی که
در حرب کشتن باشد جامه اش از برای او است بلبوس تعیینی بخلاف آنکه جامه و حیوان و مانند آنرا عوض قرار دهد
از آنچه بسیار اختلاف دارد و جهت افرادش تفاوت میکند چنان تفاوتی که بمنازعه و اختلاف میکشد و این قول دور
نیست و ظاهر آنست که معتبر از علم بعوض بنا بر قول بآن چیزی است که در عوض اجاره اعتبار میشود از اعتبار آن بپیمانه
یا بوزن یا بشمردن کفایت میکند و بعضی از ایشان اعتبار یکی از این سه امر را اطلاق کرده اند و در جائی که عوض
مجهول باشد و معتقد آن قائل باشیم بعمل اجرت المثل ثابت میشود و در جاعل اهلیت استیجار معتبر است و ظاهر

آنست که این امر و عامل اعتبار نمیشود پس اگر کودک صاحب تمیز بنده گریخته را مثلا بر گرداند و اگر چه بلوغ اذن
ولیش باشد و همچنین مجنون و علیه جعل را استحقاق دارند و در غیر ممیز دو پهلو دارد و وجه است و هرگاه جاعل عمل را
از برای یکی معین کند و غیر آن بنده را بر گرداند عملش ضایع و بیهوده باشد هرگاه بعامل شرط شده باشد که بخودی
خود عمل کند یا بر گردانند عمل را از برای خود قصد کرده باشند نه نیابت و اگر بیگانه مجعول تبرع کند جعل یا عمل برا
واجب شود و بر مالک چیزی نه از برای عامل و بخشنده لازم نیاید و عامل جعل را بتسلیم استحقاق دارد پس اگر او را
تا آنکه بیاورد و او بگریزد جعل را مستحق نباشد سیم خلافی نیست در اینکه جعاله از امور جایزه است از
هر دو طرف پس هر یک از جاعل و عامل را اسقاط و فسخ آن باشد پیش از تلبس بعمل و بعد از آن پس اگر فسخ پیش از تلبس
باشد عامل را چیزی نیست زیرا که عملی نیست تا عوض در مقابلش باشد و با آن برابری کند و فرقی نیست در چیانه
آنکه فسخ از جانب عامل باشد یا مالک و اگر بعد از تلبس باشد و فسخ از عامل باشد مشهور آنست که چیزی از برایش
نیست زیرا که مالک عوض را از برایش قرار نداده مگر در مقابل همه عمل و غرضش حاصل نشده و عامل آنچه را که عوض
بر آن نهاده شده بجا نیاورده بخلاف اجاره زیرا که آن لازم است و اجرت بعمل استقرار بهم میرساند جزء بجزء و اذلك
اندك و در دروس مذکور است که اگر بدوختن جامه جعلی را قرار دهد و عامل بعضی از آن را بدوزد وجوب حصه آن
عمل است و این احتمال قوت دارد و اگر عامل بمیرد یا ظالمی او را مشغول کند و آنچه شهید تقویت داده محتمل است و اما
در مثل بر گردانیدن بنده گریخته ظاهر آنست که عامل چیزی را استحقاق ندارد زیرا که آن یک امر است که عوض
بر پارهها آن قسمت نمیشود و اگر جامه در اثنای دوختن تلف شود پس اگر در دست جاعل باشد ظاهر آنست که
چیزی را استحقاق ندارد بجهت اشتراط استحقاق بتسلیم و اگر فسخ از مالک باشد عامل را عوض آنچه عمل کرده برای او
لازم است و آیا عوضی که در این هنگام از برایش واجب است اجرة المثل است یا بنسبت آنچه عمل کرده بمجموع عمل در آن
دو وجه است و ترجیح آخر دور نباشد خصوصا هرگاه اجرة المثل زیاد بر آن باشد و اگر بعزل عالم نشود و عمل را تمام
کند تمام عوض را استحقاق دارد چون وکیل چهارم اگر بنا بر عادت تحصیل گریخته سعی کند اجرتی را مستحق باشد و اگر
گریخته در دست اشخاص پیش از جعل از برای او حاصل شود اجرتی را استحقاق ندارد زیرا که برای آنچه گذشته و نه
از برای تسلیم بجهت وجوب تسلیم بر او یا برد کردن یا باعلام مالک بحال آن و تخلیه در میان مالک و گریخته بنا
بر آنچه بعضی از ایشان گفته اند و در تذکره تفصیل داده و گفته است که نظر میشود پس اگر در رد کردن او از دستش
کلفت و رنج و مؤنت باشد چون بنده گریخته جعل را استحقاق دارد و اگر نه چنین باشد چون درهمها و دینارها

استحقاق

استحقاق ندارد چه آنچه کلفتی در آن نیست عوض برابر نمیشود پنجم اگر مالک عوض را اطلاق کند یعنی آنکه
ذکر آن را متعرض نشود چون قول او که هر کس بنده مرا بر گرداند او را اجرتی است یا عوضی یا مانند این بر گرداننده را اجرة
المثل است مگر در بر گردانیدن بنده گریخته که در آن خلافی هست و مشهور آنست که بر گرداننده اگر از شهر نیست
یک دینار ثابت میشود و از غیر شهر چهار دینار و مستندش روایت مسمع بن عبد الملك است و این روایت
بغایت ضعیف است و بعضی از اصحاب بآن عمل کرده اند و هر چند که قیمت بنده از آن کمتر باشد و بعضی از ایشان
بسوی وجوب اقل امرین از قیمت بنده و مقدار مذکور رفته اند و شیخ در مبسوط این روایت را با فضل فرود
آورده و شیخ مفید و شیخ طوسی در نهایه و مقنعه ابو الثلث دانسته اند و هر چند که مالک بگردانیدن را خواهش
نکرده باشد نظر باطلاق روایت و بعضی از اصحاب بر گردانیدن از این حکم را در اصل درست دانسته اند
بجهت ضعیف شمردن مستند و اختلاف اصحاب بوجهی که ضعف روایت را جبر نمیکند و شکسته این را نمی
بندد و آن متجه است و شیخ مفید رحمه الله شتر را ببنده گریخته ملحق ساخته و گفته است که آن نیست ثابت میشود
و این اشعار وارد نبوده و نصی در آن وارد نبوده ظاهر شده پس الحاق غیر آن از آنچه موجب اجرة المثل باشد
متجه است و اگر بدون خواهش کند بی آنکه در اصل اجرت را متعرض شود بعضی گفته اند که بر گرداننده را چیزی
نیست و شیخ مفید و شیخ طوسی را در آن در باب بنده گریخته خلافست و بعضی از ایشان این را تقویت داده اند
که اگر بتطوع تصریح کرده یا بر گرداننده آن را قصد کند چیزی از برایش نباشد و اگر نه اجرة المثل از برایش
باشد و این دور نیست ششم هرگاه مالک بگوید که هر کس بنده مرا بر گرداند یک دینار از برای او است و جماعتی
او را بر گردانند یک دینار بالسویه از برای ایشان باشد زیرا که فعل صادر نشده مگر از مجموع بخلاف آنچه اگر
فعل جایز باشد که تعدد بپذیر باشد چون در آمدن در خانه و هرگاه از برای هر یک از سه نفر جعاله [illegible]
بر عملی قرار دهد و در میان ایشان در زیادی و نقصان مخالف قرار دهد پس اگر فعل ایشان چنان باشد که اختلاف
قبول نکند چون بر گردانیدن بنده گریخته هر یک را ثلث آنچه نسبت که از برایش قرار داده شده و اگر چهار نفر
باشد هر یک را چهار یک و اگر فعل اختلاف را قبول کند چون دوختن جامه و سه نفر آن را بدوزند هر یک
از ایشان را بنسبت آنچه عمل کرده بمجموع عمل از آنچه از برایش معین شده میرسد و از برای کسی که اجرة المثل
از برایش معین شده بنسبت آنچه عمل کرده بمجموع خواهد بود هفتم اگر عامل بگوید که با من شرط کردی و مالک
بگوید نه قول قول او است با سوگندش زیرا که او منکر است و همچنین اگر یکی از دو بنده گریخته را بیاورد و مالك

بگوید که این قصد نکردم واگر در قدر جعل اختلاف کنند چنانکه هرگاه مالك بگوید که آن پنجاه درهم است وعامل بگوید
صد درهم اصحاب در آن اختلاف کرده اند بعضی گفته اند که قول قول مالك است با سوگندش پس هرگاه سوگند
خورد اجرة المثل ثابت میشود واین قول جماعتی است که شیخ از جمله ایشانست از تقدیم قول او بجهت آنکه اختلاف در فعل
اوست پس قولش در آن مقدم باشد چنانکه در اصل جعل مقدم میباشد با آنکه او منکر است نسبت بدعوی زائد
واصل برائت ذمه اوست وثبوت اجرة المثل بنابر اینکه سوگند زیاده را نفی میکند وآنچه را که عامل ادعا می کند
ثابت نمیکرداند واجرة المثل ثابت میشود بجهت اتفاق بر اینکه عمل بعوض است وچیز معینی در آن ثابت نشده وبعضی
گفته اند که قول قول مالك است با سوگندش بجهت آنچه ذکر شد لیکن اقل امرین از اجرة المثل وآنچه عامل ادعا
میکند ثابت میشود بجهت اعتراف عامل بعدم استحقاق زیادتی اگر آنچه ادعاء میکند کمتر از اجرة المثل باشد واین
مختار محقق است وعلامه در تذکره وتحریر ووجه آن با دنی تاملی ظاهر است وبعضی گفته اند که قول مالك
مقدم است با سوگندش لیکن در این هنگام اقل امرین از اجرة المثل وآنچه عامل ادعاء میکند واکثر امرین از آن
واز آنچه مالك ادعاء میکند ثابت میشود ووجهش با دنی تاملی ظاهر است وفائده سوگند در این هنگام نفی
آنچیزیست که عامل ادعاء میکند پس بنابر فرض مساوات آنچه مالك بآن اعتراف دارد با اجرة المثل یا زیادتی
آن بر اجرت در فائده سوگند اشکالی نیست وبعضی گفته اند که قول مالك مقدم است لیکن آنچه بسوگندش ثابت
میشود همان چیزیست که مالك آنرا ادعاء میکند نه غیر آن واین قول شیخ نجیب الدین بن نما است وشهید این را
تقویت داده اند ووجهش آنستکه این امر بالمصادری که بر آن اتفاق شده ومنکر زائد بودن مالك ثابت میشود
در نفی آن سوگند خورده با آنکه اصل برائت ذمه اوست وبعضی گفته اند که هر دو یکدیگر را سوگند میدهند
زیرا که هر یك از ایشان مدعی ومدعی علیه است پس هیچ یك از ایشان را ترجیحی نیست پس هر یك از ایشان سوگند
میخورد بر نفی آنچه دیگری آنرا ادعاء میکند واین مختار علامه است در قواعد بر او اعتراض شده باینکه عقد متفق
علیه است که هر دو بر آن اتفاق کرده اند واختلافی نیست مگر در زیادتی عوض ونقصان آن پس این اختلاف
چون اختلاف در قدر ثمن باشد در بیع ودر قدر اجرت در اجاره ومقداریکه مالك آنرا ادعاء میکند بثبوتش از
هر دو اتفاق شده وخلافی نیست مگر در زائد پس قول منکر آن مقدم باشد ومقام تحالف آنست که بر چیزی
اجتماع نکنند بلکه هر یك از ایشان منکر باشد همه آنچه را که دیگری ادعاء میکند وبعد از آن بنابر فرض تحالف
آنچه بعد از تحالف ثابت میشود همان وجوه است که تقدم یافت از اجرة المثل واقل امرین ودر قواعد ثبوت

اقل امرین را اختیار کرده مادام که آنچه مالك ادعاء میکند زیاده بر اجرة المثل نباشد که همان زیاده ثابت
میشود وقول چهارم خالی از قوتی نیست واگر در جنس اختلاف کنند چنانکه هرگاه مالك بگوید که ده درهم را
جعالة قرار دادم وعامل بگوید که دینار قرار دادی اصحاب را در آن دو قول است یکی از آنها نیز تقدیم قول مالك است
زیرا که قول قول اوست در اصل جعل پس در جنس آن نیز چنین است وبجهت آنکه این اختلاف در فعل
اوست پس در آن باو رجوع میشود واین قول شیخ وجماعتی است از اصحاب که محقق از جمله ایشانست ودویم
آنها تحالف است ورجوع باجرة المثل زیرا که در اینجا قدری نیست که بر آن اتفاق داشته باشند ودر آنچه بر آن
زیاد باشد اختلاف کنند بلکه همه آنچه را که هر یك از ایشان ادعاء میکند دیگری آنرا انکار میکند واین
قاعده تحالف است وشهید ثانی این را تصحیح کرده وبنابر اول هرگاه مالك سوگند خورد اجرة المثل ثابت شود
در نزد شیخ واقل امرین در نزد محقق واقل این دو امر مادام که بر آنچه مالك ادعاء میکند زیاد نباشد در نزد علامه
وبنابر قول این نما تعیین آنچه مالك معین کرده وارد میاید وبعضی از اصحاب گفته اند که اقوی از روی تفریع
بر ثبوت اجرة المثل ثبوت آنست مطلقا باعتبار جنسش یا آنچه در تعیین آن اختلاف کرده اند وبا موافقت
جنسش با دعوی عامل اقل امرین اوجه است وبا موافقتش با دعوی مالك مخصوص باینکه نقد غالبی که اجرة
المثل بآن ثابت میشود همان چیزی باشد که مالك آنرا ادعاء میکند ثبوت زائد از اجرة المثل هرگاه
مدعایش زیادتر باشد اجود است وفرا گرفتن هر یك از دو دعوی باعتبار قیمت ونسبتش با اجرة المثل
وثابت کردن اقل یا اکثر دور است وآنچه ذکر کرده دور نیست وبنابر قول تحالف مطلقا اشکالست واشکال
در چیزیست که اجرت وآنچه مالك ادعاء میکند برابر باشد یا آنچه مالك ادعاء میکند از آن زیاد باشد زیرا
که در این هنگام سوگند دادن عامل را وجهی نیست بعد از سوگند خوردن مالك بر نفی زیادتی که عامل آنرا
ادعاء میکند بجهت ثبوت آنچه مالك ادعاء میکند باعتراف خویش پس در سوگند دادن عامل فائده نیست

کتاب لقطه ولقطه بضم لام وبفتح قاف وسکون آن اسم است از برای مال برچیده شده بنابر آنچه
از جماعتی از اهل لغت نقل شده چون اصمعی وابن اعرابی وفراء وابو عبیده وخلیل گفته است که لقطه
بتسکین یعنی بسکون قاف است نه غیر آن واما بفتح قاف اسم است از برای برچیننده زیرا که آنچه بر وزن فعله
بضم فاء وفتح عین آمده اسم فاعل است بجهت مبالغه است از برای فاعل وکننده کار چون همزه ولمزه که بنابر
تفسیر ابن عباس مراد سخن چینانند که میان مردمان سوگند بفساد وتفریق کنند میان دوستان وخویشان

و بیگناهان در وقع ببندند و بنا بر هر تقدیر لقطه بحسب لغت اختصاص بمال دارد و فقها تجوز کرده اند در
اطلاق آن بر آنچه آدمی را شامل باشد و در اینجا افتاده را که برمیگیرند لقطه و لقیط و ملقوط و منبوذ و ملتقط
بفتح قاف وضا هم میگویند بتفصیلی که مذکور خواهد شد و بکسر قاف که اسم فاعل از التقاط است
و آنچه لقط بفتح لام و سکون قاف بمعنی برچیدنست و مباحث این کتاب را در سه قسم ضبط میکنیم قسم اول
در آدمی و آن را لقیط و ملقوط و منبوذ نامیده میشود باعتبار حالتی چه در اول مطروح و افکنده شده و بعد
از آن برگرفته میشود و مراد از آن انسان ضایعی است که بخودی خود استقلال ندارد و او را کافل و پاینده
کننده نیست و در فارسی از آن بتعبیر میشود بچه سر راهی و در این بحث سه طرف است طرف اول
در لقیط و حکم لقیط ببالغ عاقل تعلق نمیگیرد و بطفل بی تمیز تعلق میگیرد و در طفل صاحب تمیز تردد است
و اگر او را پدر یا جد یا مادر یا اقربای ایشان باشد از هر که حضانت از برایش واجب است مختص باو باشند و حکم
لقیط در او جاری نشود و موجود از ایشان بر او اگر گرفتنش جبر شود و اگر گرفتن و تسلیم او بکسی که حضانتش
بر او واجب باشد بر هر که او را یافته مطلق کفایت از باب حسبه و قربة الی الله واجب است و در این خلاف را
نمیشناسم که اگر ملتقط حبوی لقیط پیشی گیرد و بعد از گرفتن او را بیفکند و بعد از آن دیگری او را اگر گیرد
اول بر او اگر گرفتنش الزام شود بجهت تعلق وجوب باو بین مستحب باشد و اگر بنده مملوکی را التقاط کند
که کودک باشد خواه ... باشد و حواله ماده حفظ آن و ایصالش بصاحبش بر او لازم است و تملکش جائز
نیست بنا بر یکی از دو قول در این مسئله بجهت اصالت بقای بر ملک مالکش و در قواعد بجواز تملک بنده
کودک بعد از تعریف در یکسال قطع کرده و این قول شیخ است رحمه الله و اگر از او بگریزد یا بی کوتاهی
ضایع شود ضامن نباشد و اگر با کوتاهی باشد ضامن است زیرا که دستش دست امانت شرعی است چه یا داده
از برای او از جانب شارع پس ضمانی او ... با تفریط و اگر بی تفریط و کوتاهی اختلاف کنند
و شاهدی نباشد قول قول ملتقط است با سوگندش و آیا حکم در بنده بزرگ چون کوچک است در آن دو قول است
و بعضی از ایشان جواز التقاط او نزد ترس تلف نیکو شمرده اند و مملوک بودن لقیط با احتمال با ... بای
دانسته میشود که پیش از آنکه ضایع شود او را ببیند که یکبار بعد از بار دیگر یعنی مکرر فروخته میشود و
مالکش را ندانند و ... و قرائن کفایت نمیکند و هرگاه مملوک را التقاط کند از برایش کسی را بیابد که تبرعا او را
انفاق کند ... حاکم شرع برد و قصه را باو گوید تا حاکم بر او انفاق کند یا چیزی از او را بفروشد

در باب نفقه با ملتقط را بآن امر کند پس اگر متعذر باشد ظاهر آنست که جائز باشد که ملتقط بنیت رجوع
بر او انفاق کند تا قیمتش را تمام فرا گیرد بعد از آن او را در باب آن بفروشد و گفته اند که اگر ممکن باشد که
بتدریج و کم کم او را بفروشد واجبست در حالی که مقدم است بفروختن همه بیکبار و در این هنگام انفاق
جزو آخر در نفقه ممکن نباشد بجهت آنکه سبب ... و در این هنگام ملک از برای غیر آقا ... بلکه ثمن آن را
از برای مالک اول حفظ میکند طرف دویم در ملتقط که طفل را بر میگیرد و در او بلوغ و عقل شرط است پس
التقاط از کودک و دیوانه صحیح نیست و در اشتراط رشد دو قول است و ظاهر اعتبار آزادیست چنانکه اصحاب بآن
قطع کرده اند و اگر آقا در او که بنده را در آن اذن دهد یا او را بر آن بگذارد جائز است و ملتقط در حقیقت همان آقا
باشد پس احکام لقطه باو ملحق میشود نه بنده و آیا اسلام ملتقط اعتبار میشود در آن دو قول است و موضع
خلاف آنجا است که هرگاه لقیط باسلامش حکم شده باشد یا بکیر در دار اسلام التقاط شده باشد یا در ... کفر
و در آن مسلمانی باشد که تولد لقیط از او ممکن باشد بخلاف آنجا اگر محکوم بکفر باشد که در آن هنگام اشکالی
نیست در جواز آنکه کافر او را التقاط کند بجهت اصلی که سالم از معارض است و آیا عدالت در ملتقط شرط است و در آن دو
قول است و اقرب بآنها عدم اشتراط است طرف سیم در احکام لقیط و در آن پنج مسئله است اول اکثر اصحاب بر اینند
که اگر گرفتن لقیط واجبست بوجه کفایت یعنی وجوب کفائی زیرا که آن یاری بکار نیکو است که بآن امر شده در قول
خدای تعالی تَعَاوَنُوا عَلَی الْبِرِّ وَالتَّقْوَی و بجهت آنکه دفع ضرورت مضطر یعنی ناچاری ناچار و زنده کردن نفس آن
و نگاهداشتنش از هلاک و نابودی در بسیاری از افراد آن و محقق حبوی استحباب آن رفته بجهت عمل کردن
باصل عدم وجوب و شهید در لمعه بسوی اختصاص وجوب رفته بصورت تخوف بر او از ضرر و شهید ثانی رحمه الله
ابنا و جهه شمرده و آن مختار است دویم چون اصل در لقیط آزادی باشد مادام که خلاف آن ثابت نباشد پس
ملک را قبول میکند و قابلیت مالکیت دارد زیرا که او دارد است و اختصاص است چون بالغ پس بر او حکم میشود
بملکیت آنچه در زیر دست و تحت تصرف و اختصاص او است چون جامهائی پوشیده شده او را آنها که در زیر پوشش گسترده و
مکانی که بر او پوشیده شده و آنچه بر او یا بجامهایش بسته شده باشد و کیسه که با جیبش قرار داده شده و حیوانی که لقیط
بر آن سوار است یا عنان و مهار آن بدست او است و گهواره که کودک در آنست و خانهائی که در زیر فرایش ...
شده و امثال اینها و آنچه در پیش رو و در طرفش باشد تردد است همچنین اگر بر بالای دکانی باشد و آن
دکان متاعی باشد در مبسوط از برایش بآن حکم کرده مطلقا و بعضی گفته اند که از برایش بآن حکم نمیشود و بعضی گفته اند که

حکم میشود با انضمام قرینه چون تصغیر کرباس و یادداشتهای او باشد که بر آن دلالت دارد و بعضی گفته اند که از برایش
بآن حکم نمیشود مگر با قرینه قوی که موجب ظن غالب باشد با آنکه بر قصه باز باشد و مانند آن و این دو مرتبه
سیم مذهب اصحاب آنست که در نزد فراگرفتن لقیط شاهد گرفتن واجب نیست بلکه مستحب است و بعضی از ایشان اتفاق
ایشان را بر این نقل کرده اند و بعضی از ایشان را در آن خلاف است چهارم ملتقط لقیط را ولایتی نیست مگر در حضانت
و تربیتش پس او را بر مال او ولایتی نیست بجهت اصل بودن این خلاف و احتیاط است پس هرگاه او را مالی باشد آنرا بسوی
حاکم شرع برد و قصه را باو گوید که اگر ملتقط مباشر نکند بسوی انفاق بر او از آن مال بعد از رخصت خواستن از حاکم
شرع با امکان آن ضامن باشد بنابر معروف از مذهب ایشان پس اگر حاکم شرع متعذر باشد ظاهر آنست که در آن
هنگام ملتقط را جائز باشد که بر او انفاق کند از باب حسبه و قربة الی الله چنانکه جائز است انفاق بر یتیم از جانب
آحاد مردمان در نزد تعذر ولی منفق زیرا که ترک انفاق ضرر بطفل میرسد و وجوب نفقه بر ملتقط از مال خود
با وجود مالی از برای طفل ضرر رساندن باو است و هر دو نفی شده اند و اگر از برای لقیط مالی یافت نشود
متبرعی یافت نشود او را بسوی حاکم شرع برد و قصه را باو گوید تا از بیت المال یا زکوة بر او انفاق کند
و اگر این امر متعذر باشد و کسی یافت شود که از زکوة بر او انفاق کند نیز جائز است و اگر نه مسلمانان باید
پس اگر از جمله ایشان متبرعی انفاق کند فذلک هو المطلوب و اگر نه انفاقش بطور کفائی بر مسلمانان باشد
و ملتقط از جمله ایشانست و آیا انفاق کننده را رجوع میرسد هرگاه آنرا نیت کند در آن اشکالست و اگر متبرعی
یافت شود و ملتقط از مال خود انفاق کند او را رجوع نمیباشد پنجم اصحاب ذکر کرده اند که باسلام ملتقط حکم
میشود اگر در دار اسلام التقاط شده باشد و همچنین در دار حرب هرگاه در آن مسلمانی باشد که تولد لقیط از او
ممکن باشد و هر چند که آن مسلمان تاجر یا اسیر یا محبوس باشد و بعضی از ایشان ذکر کرده اند که کودکان کافر
نیستند قسم دویم در ملتقط و برچیده شده از حیوان و ضاله یعنی گم شده نیز نامیده میشود و در آن پنج مسئله
اول معروف میان ایشان آنست که فراگرفتن ضاله در موضع جواز مکروه است بجهت آنچه از پیغمبر ص روایت شده
که گم شده را جا نمیدهد مگر کسی که گمراه باشد و بجهت آنچه از حضرت باقر ع روایت شده که گم شده کانرا نمیخورند مگر
گمراهان و از حضرت صادق ع منقولست که گم شده را نمیخورند مگر گمراهان هرگاه آنرا تعریف نکنند پس در این
تقیید بعدم تعریف است و لهذا آن استثنا شده آنچه هرگاه تلفش متحقق باشد که کراهت برطرف میشود و حلال
باقی میماند و شاهد گرفتن بر آن مستحب است بجهت آنچه از پیغمبر ص روایت شده و بعضی از ایشان آنرا واجب دانسته اند

بجهت عمل بظاهر امر و سندش تمام بدلالت بر وجوب ندارد دویم شتر هرگاه در کیاه و آب یافت شود یا
تندرست باشد فراگرفتنش جائز نیست در نزد اصحاب بجهت استناد بآنچه حلبی در صحیح از حضرت صادق ع
روایت کرده که فرمود مردی بخدمت رسول خدا ص آمد و عرض کرد که یا رسول الله من گوسفندی را یافتم فرمود
که هی لک او لاخیک او للذئب یعنی آن از برای تو یا از برای برادرت یا از برای گرگ است آن مرد عرض کرد که من
شتری را یافتم رسول خدا ص فرمود که سمش کفشش و شکنبه اش خیکش است پس آنرا برنمیگیرد و حسنه هشام
بن سالم و صحیحه معویة بن عمار نیز بر آن دلالت میکند و اسب نیز ملحق شده و استناد کرده اند بسوی اشتراک
در امتناع از خوردن درندگان و بعبارت سکونی ضعیف از حضرت صادق ع که امیر المؤمنین ع حکم فرمود در
باب مردی که اسبی را بجهت رنجت و مشقت و بیطاقتی واگذاشته بود و فرمود که اگر آنرا در کیاه و آب و ایمنی وا
گذاشته همان اسب مال او است که آنرا میگیرد و هر جا و هر زمان که بآن برسد و اگر چنان باشد که آنرا در
غیر آب و کیاه واگذاشته بوده همان مال کسی است که بآن برسد و در روایت مسمع از حضرت صادق ع که امیر
المؤمنین ع در باب اسب فرمود که هرگاه اهلش آنرا رها کنند یا از علف یا از فقدان آب در مانند همان مال
کسی است که آنرا زنده کرده یعنی بحال آورده و فرمود که امیر المؤمنین ع در باب مردی که اسبش را واگذاشته بود
حکم فرمود و فرمود که اگر چنان بوده که آنرا در غیر کیاه و آب واگذاشته همان مال کسی است که آنرا زنده کرده است و این
دو روایت ضعیف اند با وجود معارضه اینها با صحیحه عبدالله بن سنان که میآید لیکن حکم مضمون اینها معروف
از مذهب اصحاب است و در ماسوای اینها که اشتر دارد محل اشکال است بجهت اشتراک اینها در امتناع از خوردن
درندگان غالبا و در آن نظر است و محقق در گاو و خر توقف کرده و علامه از آن مساوات ترجیح داده و ابن عقیل شیخ
در خلاف و در مسالک الحاق گاو را ... اقرب عدم الحاق است در هر دو و بجهت افتادن در موضع
نص و اگر شتر یا اسب باید که بجهت واماندگی یا بیماری آنرا در غیر کیاه و آب رها کرده اند همان شتر مال یابنده
آنست و در این در میان ایشان خلافی و اشکالی نیست و بر این دلالت میکند صحیحه عبدالله بن سنان از حضرت صادق ع
که فرمود هر که در بیابان از زمین بمالی یا شتری برسد که واماندگی و ایستاده و صاحبش آنرا واگذاشته یا فراموش
کرده بجهت آنکه در پیاده رفته پس غیر صاحبش آنرا فرا گرفته و بسر آن مانده و چیزی را خرج کرده تا آنکه آنرا از
واماندگی و از مردن زنده کرده است همان از برای او است و صاحبش را بر آن راهی و تسلطی نیست و جز این نیست که
آن مانند چیز مباح است و همچنین است حکم اسب و گاو و خر هرگاه بجهت بیطاقتی در غیر کیاه و آب ترک شود

در کیاه و آب و ایمنی واگذاشته همان اسب مال او است که آنرا بگیرد و هر زمان که خواهد واگذارد

ودر هر زمانی که در صورت منع آنرا فرا گیرد مضمون خواهد بود اگر او بیرون غاصب است و بری الذمه نمیشود اگر
آنرا در جای خود واگذارد یا آنرا بسوی آن مکان برگرداند ملکه جز این نیست که بری الذمه میشود بعد که برگرداند
آن بصاحبش یا مقدمه و توانائی و یا بعد از آن بحاکم شرع تسلیم میکند و یا بعد تعذر حاکم در دست و قبضش مضمون
باقی میماند تا آنکه مالک یا حاکم را بیابد و انفاق واجب است و در رجوع عوض با نیت دو وجه است و گوسفند هرگاه
در بیابان یافت شود خلافی در جواز گرفتن آن نیست بجهت قول حضرت صادق در صحیحه حلبی و صحیحه معویة بن عمار
و حسنه هشام بن سالم که هی لک او لاخیک او للذئب که ترجمه شد بعد از آن نیز اگر بیند آن مخیر است در میان آنکه
آنرا از برای مالکش نگاه دارد یا بحاکم شرع دهد و یا بهره و فروشی خالی بادو نیست و میان آنکه آنرا مالک شود
و در ضمانش در این هنگام دو قول است اول و آن اشهر قولین است ضامن است یا مطلقا یا با ظهور مالک بجهت
استصحاب ملکیت سابقه و بجهت قول پیغمبر که علی الید ما اخذت حتی تؤدی و عموم قول حضرت که چون خود
آمد آنرا باو برگرداند و عدم ضمان و شاید که این اقرب باشد بجهت استناد بروایات صحیحه مذکوره زیرا که
ظاهر لام اختصاص بطریق ملکیت است و صحیحه سابقه عبدالله بن سنان مؤید این است و آنچه از درندگان خود را
امتناع نمیکند و هر چند که اصلش امتناع باشد چون بچهای شتران و گاوان و اسبان و خران و مرغان مشهور
میان اصحاب آنست که حکمش حکم گوسفند است در جواز تملکش در بیابان بجهت مشارکتش با آن در علتی که باعث
تجویز شده و آن علت در حکم تالف بودن آنست و بجهت مفهوم صحیحه حلبی و غیر آن و در این نظر است و اقرب آنست
که الحاقش بگوسفند قیاس است و در استناد باصالت بقای ملک بر مالکش نیز اشکال است بجهت ضعف استصحاب
در مثل موضع این بحث لیکن ظاهر اندراج آنست در بحث عموماتی که بر حکم لقطه اموال دلالت دارد و پس حکم
آنها باین ملحق میشود و در جواز گرفتن آهو برهها و کبک بچهها هرگاه مملوک شوند و بعد از آن گم شوند اشکالات
چه بعضی از ایشان کسی است که اینرا مطلقا منع کرده نظر بعصمت مال مسلمان و ادعای مشارکت با شتر و در هر دو تعلیل
نظر است و از جمله ایشان کسی است که از این استثنا کرده است آنچه را که اگر کسی که آنرا بیابد از ضائع شدن
آن از مالکش بترسد یا از درندگان مالکش از برگردانیدن آن پس در اینهنگام التقاط آنرا تجویز کرده و از جمله
ایشان کسی است که گرفتن ضاله را مطلقا بنیت حفظ از برای مالک تجویز کرده و داخل کردن آن در عموماتی که
بر حکم لقطه اموال دلالت دارد دور نیست و این مسئله محل اشکال است و هرگاه ضالهها را در آبادانی بیابد
پس اگر آن ضاله شتر باشد گرفتنش حلال نیست بجهت عموم نهی و گفته اند که اگر قوت دفع نداشته باشد چون گوسفند

وحیوان

و حیوان کوچک که قیمتش درست یا حلال نیست و بر آن استدلال شده که آن بر مالکش محفوظ است و با آنکه مفهوم
از قول حضرت صادق که آن از برای تو یا از برای برادرت یا از برای گرگ است آنست که ضاله در غیر آبادانیست و قول
آنحضرت که ضالهها را فرا نمیگیرند مگر گمراهان و قول آنحضرت که آنرا مس نکند و متعرض آن نشود و در این ادله
نظر است و عموم صحیحه حلبی و حسنه حلبی بر جواز فرا گرفتن گوسفند دلالت میکند و گفته اند که در هر زمان
که در موضع منع آنرا بگیرد ایصالش بمالک واجب است اگر ممکن باشد و اگر نه بحاکم شرع میرساند و بر او واجب
باشد که بر آن انفاق کند و بعضی از ایشان گفته اند که بمالک رجوع نمیکند و بعضی از ایشان در آن توقف کرده اند
پس اگر نه مالک را بیابد و نه حاکم شرع محقق حکم کرده با آنکه خود بر آن انفاق میکند و بمالک رجوع مینماید
و از بعضی توقف در آن ظاهر میشود و مشهور در نزد ایشان آنست که فرا گرفتن گوسفند جایز نیست و اگر
آنرا فرا گیرد سه روز از هنگام یافتن آنرا در نزد خود نگاه دارد و از مالکش سؤال کند پس اگر او را یافت ضاله را باو دهد
و اگر نه آنرا بفروشد و ثمنش را تصدق کند و مستند این روایت ابن ابی یعفور است که ضعیف است از حضرت صادق
که فرمود مردی از اهل مدینه بنزد من آمد و مرا سؤال کرد از مردی که بگوسفندی رسیده حضرت فرمود پس من او را
امر کردم که سه روز آنرا در نزد خود نگاه دارد و از صاحبش سؤال کند پس اگر صاحبش آمد آنرا باو دهد و اگر نه
آنرا بفروشد و ثمنش را تصدق کند و این روایت ضعیف است لیکن در میان اصحاب مشهور است و اگر مالک
ظاهر شود و بصدقه راضی نشود در ضمان تردد است و ظاهر آنست که باقی گذاشتن آن بدون فروختن یا با
گذاشتن ثمنش از برایش جایز باشد تا آنکه مالک ظاهر شود یا از او نومید گردد و بعضی از اصحاب گفته اند که غیر
گوسفند یا فرا گرفتنش همچنین تعریفش در یکسال چون غیر آن از اموال واجب است بجهت عمل کردن بعموم
یا همچنین آنرا حفظ میکند یا بدون تعریف آنرا بحاکم شرع میدهد و ظاهر جواز التقاط سگ شکار است زیرا
که آن مال است و حکمش حکم سایر اموال ملتقطات است و بعضی از ایشان عدم جواز التقاط آنرا احتمال داده اند
و هر چند که مال باشد زیرا که آن بخودی خود امتناع دارد مگر آنکه از ضائع شدن آن بر مالکش بترسد و در
حکم آنست باقی سگان شکار که نه بنا بر اقرب سیم هر بالغ عاقل آزادی ولو اگر گرفتن ضاله صحیح است اما
کودک و دیوانه در ایشان دو وجه است و مذهب شیخ جواز است زیرا که آن کسب کردنست چون گیاه چیدن
و هیمه جمع کردن و ولی آنرا انتزاع میکند و از دست ایشان میگیرد و تعریف یکساله را از جانب ایشان متوجه
میشود پس اگر مالکش نیامد اگر غبطه و صرفه ایشان در تملک باشد ایشانرا مالک و ضامن گرداند و اگر نه آنرا

امانت باقی گذارد و در آن وجهی است بعدم جواز بجهت اعتبار امانت و ولایت در این باب و عدم اهلیت و قابلیت
ایشان از برای آن و شاید که اقرب اول باشد بجهت عموم دلیل و آن مذهب اکثر است بلکه خلافی در آن نقل نشده
و در بنده خلاف است و اشهر و اقرب عدم جواز است خواه آقا او را اذن داده باشد و خواه نه و ابن جنید مخالفت
کرده بجهت استناد بروایت ابو خدیجه و اشهر و اقرب عدم اعتبار اسلام است بلکه اصحاب در این خلاف را نقل نکرده اند
و عدالت بعدم اشتراط اولی است **چهارم** هرگاه ضاله بنفقه محتاج شود پس اگر ملتقط حاکم شرع را بیابد
امرش را بسوی او برد و قصه را بگوید تا اگر متعذر باشد پس اگر متبرعی را بیابد متعین شود و اگر نه بر او
واجب است که بر آن انفاق کند بجهت حفظ نفس محترم و در جواز رجوع بمالک با نیت رجوع دو قول است و اشهر
آنها جواز آنست بجهت دفع ضرر و اضرار و ابن ادریس بسوی عدم رجوع رفته بجهت استناد بعدم جواز گرفتن
عوض بر واجب و در آن منع است ظاهر و بجهت استناد باینکه آن انفاق بر مال غیر است بی رضا او و در آن
این بحث وارد است که اذن شارع در انفاق بمنزله اذن مالک است و شاید که اول اقرب باشد **پنجم** هرگاه لقطه را
نفعی باشد چون پشت که مراد از آن سواری و بار کشیدن باشد و شیر و خدمت ملتقط را انتفاع بآن جایز است
و در نزد شیخ در نهایه در برابر نفقه باشد و بعضی گفته اند که در نفقه و قیمت منفعت نظر میشود و مالک و ملتقط
از یکدیگر تقاص میکنند و آن اشبه است **قسم سیم** در غیر آنچه ذکر شد از اموال و مراد ما از آن در اینجا مال
ضائعی است غیر از انسان و حیوان که یافته شود و دستی بر آن نباشد و در این قسم چند مسئله است **اول** اصحاب در باب
لقطه حرم بجهت قول باینکه اختلاف کرده اند پس محقق و بعضی از اتباع بسوی جواز لقطه حرم رفته که کمتر از درهم
باشد از آن و جواز تملک آن چون غیر آن و آنچه اگر زیاده باشد از آن مکروه دانسته و هرگاه آنرا بنیت تعریف فرا
گیرد و شیخ در موضعی از آن لقطه حرم را خواه کم از آن باشد و خواه بسیار از آن حرام دانسته و تعریف آنرا یکسال واجب
کرده بعد از آن مخیر است در میان آنکه بآن تصدق کند یا آنرا بر سبیل امانت باقی گذارد و مثل این اختلاف در کلام
علامه موجود است و شیخ در نهایه آنرا مطلقا حرام دانسته و تملک چیزی که از آن بجز نکرده و در خلاف آنرا مکروه دانسته
و شهید در دروس آنرا مطلقا حرام دانسته و تعریف آنرا یکسال واجب کرده و بعد از آن تصدق کردن بآنرا
واجب دانسته با ضمان و در موضع دیگر تملک آنچه را که از درهم کمتر باشد تجویز کرده و آنچه را که زیاده باشد مکروه
دانسته و در لمعه بتحریم فرا گرفتن آن بنیت تملک مطلقا اطلاق نموده و آنرا بنیت تعریف کردن مطلقا تجویز کرده
و ابو الصلاح تملک آن بعد از تعریف چون غیر آن نقل شده و آنکه بحرمت قائل شده استناد کرده بقول خدای تعالی

قسم سیم در غیر آنچه ذکر شد از اموال

اولم نمکن لهم حرماً آمناً یعنی آیا اهل مکه تدبر نکردند و ندانستند که ما قرار دادیم شهر ایشان را که مکه است
حرم با امنی یا بی خطری که ایشان ایمنند از غارت و قتل و سایر تعدیات و آن ایمنی در اموال اقتضا میکند و بعد از آن روایت
ابراهیم بن ابی البلاد و روایت علی بن ابی حمزه و روایت فضیل بن یسار و آیه بمقصود ایشان دلالت ندارد و اخبار
با قطع نظر از اسانید آنها بیش از کراهت را اقتضا نمیکند و قول ابو الصلاح قوت تمام ندارد و قول بعدم وجوب
تعریف در آنچه کمتر از درهم است دور نباشد بجهت آنچه شیخ روایت کرده از ابن ابی عمیر در حسن بواسطه ابراهیم از
محمد بن ابی حمزه نقل از بعضی از اصحاب ما از حضرت امام صادق ع که گفت آنحضرت را سوال کردم از لقطه فرمود
که یکسال تعریف میشود خواه کم باشد و خواه بسیار و فرمود که آنچه کمتر از درهم باشد تعریف نمیشود و سلار و
ابن حمزه مقدار درهم را از لقطه مباح دانسته اند و دلالت میکند بر قول ابو الصلاح قول حضرت صادق ع در صحیحه
حلبی که یکسال آنرا تعریف میکند پس اگر جوینده از برای آن آمد و اگر نه آن چون سبیل مال او است و آنچه
ابن بابویه روایت کرده از حنان بن سدیر با اسانید معتبره که در آنها حسن است بواسطه ابراهیم که گفت مرد
حضرت صادق ع را سوال کرد از لقطه و من میشنیدم حضرت فرمود که یکسال آنرا تعریف میکنی پس اگر صاحبش را
یافتی و اگر نه تو سزاوارتری بآن یعنی لقطه غیر حرم و ظاهر آنست که قول او یعنی لقطه غیر حرم از کلام
مصنف است زیرا که این روایت در تهذیب بدون این قول مذکور است و قول حضرت صادق ع در روایت
داود بن سرحان که یکسال آنرا تعریف میکنی بعد از آن لقطه چون سایر مال او است مؤید آنچیزیست که ما ذکر
کردیم بعد از آن ظاهر این روایات تملک بدون ضمانت پس اگر اجماعی بر خلاف آن ثابت نشود قول بآن ممکن
باشد و آنچه بخلاف این دلالت میکند مثل قول حضرت صادق ع در صحیحه محمد بن مسلم که یکسال آنرا تعریف میکنی
پس اگر جوینده اش آمد آنرا باو رد کند و آنچه دلالت میکند بر اینکه مالک که رضای ثواب و اگر نه آنرا بر روی
مالک قرار داده که مال آن جاری شود آنچه بر مال جاری میشود تا آنکه جوینده از برای آن بیاید و قول حضرت باقر ع
در روایت ضعیفه ابو بصیر که هر که چیزی را بیابد همان چیز از برای او است پس باید که از آن بهره مند شود تا
جوینده اش نزد وی آید و چون جوینده اش آمد آنرا باو رد کند و آنچه دلالت میکند بر اینکه مالک در میان
ثواب و تاوان مخیر است چون روایت ضعیفه حفص بن غیاث و روایت ضعیفه حنان حمل بر استحباب
ممکن است بجهت جمع میان ادله و روایت ضعیفه حسن بن کثیر مانند اینها است و اما صحیحه علی بن جعفر
از برادرش حضرت موسی بن جعفر ع که گفت آنحضرت را سوال کردم از مردی که درهمی یا جامه یا اسبی را بیابد

چه میکند و بعد از آنکه یکسال آنرا تعریف میکند فان لم تعرف یعنی پس اگر صاحبش شناخته نشود آنرا در میان مال خود
قرار دهد تا جوینده اش بیاید پس آنرا باو دهد و اگر بمیرد بآن وصیت کند و ملتقط آنرا ضامن است پس در آن احتمال
این میرود که قول آنحضرت فان لم تعرف بخشد پدر او باشد یعنی پس اگر تعریف نکند نه تخفیف آن با آنچه که مذکور
شد با احتمال حمل بر محض استحباب جمع میانه اخبار بوجه دیگر ممکن است و آن جواز انتفاع است بلقطه تا ظهور
طالب در قرب تاویل اول را تایید میکند و عمل اصحاب دویم را و شکی نیست در آنکه دویم احوط است و بهر وضع
که باشد شکی نیست در جواز انتفاع بآن تا ظهور طالب و از صدوق منقول است که اگر در حرم دینار مجهول شده را
بیابد همان دینار بدون تعریف از برای او است بجهت روایت ابن غزوان و در این روایت دینار دینکه نوشته اش
پیدا شده و از بعضی از ایشان منقول است که هرگاه بآن محتاج شود ثلث آنرا تصدق کند و دو ثلث در ذمه اش
باشد بجهت روایت ابن مجاهد و این روایت نوبت دو ثلث در ذمه اش مذکور نیست و در … است
که این دو روایت مهجور است بعد از این ظاهر آنست که خلافی نیست در اینکه تملک زیاده از یکسال لقطه حرم بدون
تعریف جائز است مگر آنچه ما بسوی خلاف در آن اشاره نمودیم خواه کسی بحرمت لقطه حرم قائل شود و خواه بکراهت
آن پس هرگاه یکسال آنرا تعریف کند مشهور آنست که مخیر باشد در میان باقی گذاشتن آن برسم امانت در دستش
و تصدق کردن آن بنیابت مالکش و در ضامن شدن دو قول است و اشهر آنها ضمان است و جماعتی که محقق از جمله ایشانست
بسوی عدم ضمان رفته اند و شاید که آن اقرب باشد و مذهب ابو الصلاح را شناختی و شناختی که آنرا قوی دانست
چنانکه ما بیان نمودیم دویم اگر در غیر حرم لقطه را بیابد و کمتر از درهم نباشد یکسال آنرا تعریف کند اگر
از جمله چیزی باشد که باقی میماند چون جامها و طلاها و غیرها و بعد از آن مشهور آنست که او در میان سه چیز
مخیر است یکی تملک آن و ضمان از برای مالک و دیگری تصدق کردن از مالک و قیمت آنرا از برای مالک ضامن
باشد و سیم باقی گذاشتن آن برسم امانت در دستش و حفظ آن از برای مالکش و در مسالک مذکور است که در
ضمان با صدقه خلافی نیست و هر چند که در لقطه حرم اختلاف شده باشد و نیز در آن مذکور است که فارق و آنچه
موجب جدائی میشود نصوص است و آنکه آنها صریح در ضمان است و در آن تامل است و اگر اجماعی بر عدم جواز تملک
بدون ضمان ثابت نشود در حقیقت قول بآن دور نباشد بجهت آنچه شناختی از طریق جمع میانه اخبار لیکن
ترجیح مشهور دور نباشد و هرگاه التقاط کند آنچه را که اگر گذاشتش بحال خود پیش از یکسال فاسد و تباه شود
بدو نوع است یکی از آنها آنچه باقی گذاشتن آن امکان ندارد چون خوردنی و غیرها پس مذکور در کلام ایشان آنست

قسم سیم در غیر آنچه ذکر شد از اموال

که ملتقط مخیر باشد در میان تملک بقیمت با فروختن آن و گرفتن ثمنش و بعد از آن تعریف و میان دفع کردن بحاکم
شرع تا در آن عمل کند آنچه را که بهتر از برای مالک است و از بعض روایت شده است که هرگاه ملتقط آنرا التقاط
کند باید که آنرا بخورد و اگر بعد از تعریف یکسال مالک ظاهر شود بقیمت عمل کند آنچه باعث عمل میکند و احتمال
دارد که دفع بسوی حاکم شرع با امکانش متعین باشد و دویم آنچه بقاء آن بمعالجه و درمان ممکن باشد چون
خشک کردن چیزی مثلا پس اگر کسی باصلاح آن تبرع کند متعین باشد و اگر نه بعضی از آن فروخته شود و در اصلاح
باقی مانده خرج شود و آیا احتیاج در توقف بر اذن حاکم شرع دارد یا متوجه شدنش بخودی خود از برایش جائز است جماعتی
از اصحاب که محقق از جمله ایشانست بسوی تعیین رجوع در آن بسوی حاکم شرع رفته اند و بعضی گفته اند که
ملتقط مخیر است در میان رجوع بحاکم شرع و متوجه شدن آن بخودی خود و شهید ثانی رحمه الله این را نیکو
شمرده و اگر حاکم شرع متعذر باشد متوجه شدن ملتقط بخودی خود متعین باشد و اگر حفظ از برای
صاحبش در روز چند هم آن باشد نیز فروخته شود و اگر لقیط در اثنای سال بمراعات محتاج شود چون حیوانی
که بمراعات و علف احتیاج دارد و مانند آن همان متعین باشد پس اگر آنرا در عادت اجرت نباشد و سبیل
تبرع متعین باشد و اگر آنرا در عادت اجرت باشد و سبیل تبرع متعین نباشد و اگر … استحقاق اجرت دور نباشد
هرگاه آنرا نیت کند سیم اختلاف کرده اند در جواز التقاط نعلین و مطهره و تازیانه پس ابو الصلاح آنرا حرام دانسته
و منقول از ظاهر صدوق این است و مستندش قول حضرت صادق ع است در صحیح داود بن ابی یزید و روایت عبد الرحمن
از حضرت صادق ع که مس نمیکند آنرا و مشهور کراهت است و بعضی از اصحاب گفته اند که نهی محمول است بر آن بجهت جمع میانه
اخبار … لیکن از نهی در اخبار … ترک مستفاد میشود و در کلام اصحاب کراهت
التقاط عصا است و چوب … و میخ و ریسمان و … و امثال آن از آلاتی که منفعتش بسیار و قیمتش کم
باشد و در آنها نصوص بر منع مطلع نشدم و حسنه حریز بر نفی بأس و باک نداشتن دلالت میکند و در مسالک
مذکور است که وجه کراهت در این نهی از آنست که … است که کراهت بجهت جمع آوری … لقطه مطلقا مکروه است
بجهت آنچه ابن بابویه روایت کرده در صحیح از حضرت صادق ع از پدرش ع که علی ع فرمود که بپرهیزید از لقطه زیرا که آن
گمشده مومن است و آن سوخته شده ایست از سوخته شدهای دوزخ و مستحب است شاهد گرفتن بر آن و بعضی
از ایشان آنرا واجب دانسته اند چهارم آنچه در بیابانها یافت میشود یا در زمین ویرانی که اهلش هلاک شده یا بوده
شده اند از برای یابنده آنست بدون حاجت بسوی تعریف و همچنین آنچه مدفون باید آنرا در زمینی که مالکی ندا

و مشهور میان اصحاب عدم فرق است در میان آنکه اثر اسلام بر آن باشد یا نباشد و مستند این حکم صحیحهٔ محمد بن
مسلم است از حضرت امام محمد باقر یا امام جعفر صادق علیه السلام که گفت از آنحضرت سؤال کردم از آنچه در خرابه یافت میشود
فرمود که اگر آن خرابه آبادان باشد آن چیز از برای اهل آن خرابه است و اگر ویران باشد تو سزاوارتری بآنچه
یافته و صحیحهٔ محمد بن مسلم نیز از حضرت باقر علیه السلام که گفت از آنحضرت سؤال کردم از خانه که چیزی در آن یافت میشود
فرمود که اگر آبادان باشد و اهلش در آن باشند آن چیز مال ایشانست و اگر ویران باشد که اهلش از آن
بیرون رفته باشند آنکه مال را یافته بآن سزاوارتر است و روایت اختصاص بخانه دارد لیکن استفاده
تعلیل از آن دور نباشد پس عموم لازم آید و در آن نیز تخصیص بآنچه است و کسی از اصحاب را نیافتم که یکی
از این دو عقد قائل باشد و جماعتی از متأخرین انجمکم را تقید کرده اند بآنچه هرگاه اثر اسلام بر آن نباشد و ابرا
طریق جمع قرار داده اند در میان دو روایت مذکوره و موثقهٔ محمد بن قیس از حضرت باقر علیه السلام که فرمود علی علیه السلام حکم فرمود
در باب ورقی که آنچه را در خرابه یافته بود که آنرا تعریف کند پس اگر کسی را یافت که آنرا میشناسد بها و اگر
نه بآن بهره مند شود و آنچه ذکر کرده اند طریق جمع نیست زیرا که در میانه دو جانب عموم و خصوص نیست پس جمع
مجمل این روایت باستحباب متجه است و قدح در روایت باشتراک محمد بن قیس وجهی ندارد پس در این هنگام
اقرب قول اول است و همچنین اظهر و فرقی است که در دار اسلام یا در ولایت مسلمانان باشد و اما در وقتی که در دار کفر
باشد او را میرسد که آنرا از آن کرده ملک نماید پنجم آنچه مدفون یافت میشود در زمینی که مالک یا فروشنده از برای ایشان باشد
مشهور میان اصحاب آنست که فروشنده یا مالک را تعریف میکند پس اگر آنرا شناخت از برای او باشد و اگر نه
از برای یابنده آنست و مراد از فروشنده جنس است تا نزدیک و دور را شامل باشد و گفته اند که در صورتی
که مالک یا فروشنده بآن اعتراف میکند بدون شاهد و وصف باو دفع میشود و اگر فروشنده در یک طبقه متعدد
باشد بهمه ایشان دفع شود اگر ملکیت آن اعتراف کنند بها و اگر بعضی از ایشان بآن اعتراف کنند بسوی او
دفع شود و اگر ذکر کند آنچه را که مقتضی شریک است حصهٔ خودش بخصوص باو دفع شود و در بعضی فروشنده ها
آنکه بعضی فروحش از اسباب تملیک از او منتقل شده باشد و اگر برابند که فرقی نیست در میان آنچه اثر اسلام
بر آن باشد و غیر آن و در مسالک گفته که این بر وجه از برای اطلاق بعضی چنانکه سبقت گرفت و گفته است که
هر که لقطه را با انتفای اثر اسلام مقید ساخته در اینجا فیکرده میان اشتراط الشهرد و در مقتضی نیست با وجود آن لقطه
باشد و مراد وی از نص صحیحه سابقه محمد بن مسلم است و آنرا بر حکم مذکور در اینجا دلالتی نیست و در این حکم دلیل دیگری

قسم سیم در غیر نسخه ذکر شد
ز[illegible]

نمیدانم لیکن آن مشهور است که محقق و علامه و غیر ایشان آنرا ذکر کرده اند و حجت بر آن واضح نیست ششم آنچه در
درون حیوان یافت میشود تعریف آن از برای فروشنده اش واجب باشد پس اگر آنرا شناخت از برای او است و
اگر نه از برای یابنده آنست و مستندش صحیحهٔ عبدالله بن جعفر حمیری است که گفت او را سؤال کردم در نوشته
از مردی که شتری یا گاوی یا گوسفندی را خریده از برای قربانی یا غیر آن و چون آنرا بریده در درون شکمش [illegible]
یافته که در همیان و آنست یا دینارها یا گوهرها یا غیر اینها از منافع آیا آن از برای که باشد و چگونه بآن عمل میکند
حضرت در فرمان همایون نوشت که آنرا بفروشنده بشناساند پس اگر آنرا نشناسد آنچیز از برای تو است که خدا
آنرا بتو روزی کرده و عمل بمدلول این روایت متجه است و ذکر کرده اند که اگر آنچه در درون ماهی بیابد از برای یابنده
آنست و شاید که مراد ایشان فرق میانه مملوک الاصل و مباح الاصل باشد و در مسالک ذکر کرده است که این در صحیح است
که ماهی مباح الاصل باشد که اگر مملوک باشد چون ماهی موجود در آب محصوری که مملوک است حکمش حکم حیوانات
چنانکه حیوان اگر در اصل مباح باشد چون آهو بره حکمش حکم ماهی است و اطلاق حکم در هر دو مبنی است بر غالب
و تقریب مستند حکم و گفته است که اطلاق حکم شامل است آنچه را که اثر اسلام بر آن باشد یا نباشد بر وجهیست
از برای اطلاق نص چون سابق و کسی که ابراد را آنجا اعتبار کرده آنرا در اینجا نیز اعتبار کرده بجهت اشتراک الشهرد و در
مقتضی و در آن نظر است و ملحق مالک بفروشنده ملحق شده وجهی بر این تفاصیل کرد در کلام ایشان موجود آن
واضح نیست هفتم کسی که در خانه یا صندوق مالی را بیابد و آنرا نشناسد پس اگر چنان باشد که غیر او نیز در آنجا
داخل شود یا غیر او در آن صندوق تصرف کند آن مال لقطه است و اگر نه از برای او است و مستند این حکم صحیحهٔ
جمیل بن صالح است که گفت بحضرت صادق علیه السلام عرض کردم که مردی در خانه اش دیناری را یافته فرمود که غیر او نیز در آن خانه
داخل میشود عرض کردم آری بسیار فرمود که این لقطه است عرض کردم که مردی دیناری را در صندوق خود یافته
فرمود که کسی غیر از او دست خود را در صندوقش داخل میکند یا چیزی را در آن میگذارد عرض کردم نه فرمود که آن
دینار از برای او است و اگر اشتباهی آنرا از خود بداند ظاهر آنست که لقطه است و در روایت بغیر این صورت فرود
آورده میشود و حکم آنحضرت به لقطه بودنش و اراده شده مگر در مشارکت بسیار و ظاهرش عدم انحصار است
پس اگر شریک منحصر باشد قول بجواز اقتصار بر آن و وجوب تعریفش از برای شریک دور نباشد پس اگر آنرا شناسد
بسوی او دفع کند و اگر نه از برای او باشد یا حکمش حکم لقطه باشد هشتم هرگاه دزدی مالی را باو بسپارد
واو بداند که آن مال مال او نیست او را رها نباشد که باو رد کند پس اگر مالک آنرا بخصوص شناسد یا کسی که

دست شرعی از برایش بر آن مال باشد بسوی او دفع کند و اگر نه مشهور آنست که حکمش حکم لقطه است در وجوب
تعریف یکسال و تصدق کردن بآن از مالکش بعد از آن و مستندش روایت حفص بن غیاث است که گفت از حضرت
صادق سوال کردم از مردی از مسلمانان که مردی از دزدان ودیعه یا متاعی یا مالی سپرد و آن دزد مسلمانست
آیا آنرا بسوی دزد رد میکند یا نه فرمود که آنرا بسوی دزد رد نمیکند پس اگر او را ممکن باشد که آنرا باصحابش رد کند بکند و اگر نه
در دستش بمنزله لقطه باشد که آنرا میباید پس یکسال آنرا تعریف میکند اگر صاحبش را یافت آنرا باو رد کند
و اگر نه آنرا تصدق کند و بعد از آن اگر صاحبش آمد او را در میان اجر و تاوان مخیر کند پس اگر اجر را اختیار کرد
اجر از برای او است و اگر تاوان را اختیار نمود از برایش تاوان کند و اجر از برای او باشد و این روایت سندش
ضعیف است پس احتمال دارد آن مشکل میشود و قاعده اقتضاء میکند که مالی باشد مجهول المالک پس تعریف واجب
نباشد و حکم مال مجهول المالک در آن جاری شود و در این مسئله دو قول دیگر است یکی از آنها قول شیخ مفید
و سلار است که خمس آنرا بمستحق خمس تصدق میکند و باقی مانده را بر فقرای مسلمانان و دویم از آنها قول ابن
ادریس و آن اینست که لقطه را بسوی امام مسلمانان دفع میکند **ششم** اصحاب در باب مالک شدن لقطه بعد
از سال اختلاف کرده اند بعضی گفته اند که ملک حاصل میشود بطریق قهری بمجرد گذشتن سال و بعضی گفته اند که لقطه
مال او نمیشود مگر آنکه ابتدا اختیار کند و این قول اشهر و اول اقرب است نظر باخبار سابقه و گروه دویم در سبب
ملک بعد از سال اختلاف کرده اند بعضی گفته اند که بقصد تملک حاصل میشود و حاجت بلفظ و تصرف نیست و بعضی
گفته اند که توقف بر لفظ دارد باینکه بگوید که تملک آنرا اختیار کردم و مانند آن و بعضی گفته اند که مالک نمیشود مگر
بتصرف باین معنی که آن تمام سبب تملک باشد و بنا بر اول تعریف است و دویم نیست ملک بالفعل که بر آن دلالت
دارد و نیز در نوع ثبوت ضمان بر ملتقط اختلاف کرده اند پس اکثر و محقق از جمله ایشان است بر اینند که بنیت
تملک حاصل میشود هرچند که مالک ظاهر نشود پس عوض باشد بر ذمه او و شیخ و جماعتی که علامه در بعضی از جمله
ایشان است بسوی این رفته اند که ضمان بمطالبه کردن مالک حاصل میشود نه پیش از آن و این قول اقرب است
بعلاوه حکم بثبوت ضمان چنانکه مذهب اصحاب این است و در صالح مذکور است که ظاهر از اخبار آنست که ضمان بظهور
مالک حاصل میشود هرچند که مطالبه نکند لیکن شیخ مطالبه را اعتبار کرده و در ظاهر از اخبار قرار داد در
آنچه ذکر کرده تامل است و باین مقام هفت مسئله ملحق میشود **اول** اصحاب در باب التقاط کودک و دیوانه اختلاف
کرده اند و بنا بر قول بجواز آن ملحق بتعریف او متوجه میشود و در ملتقط عدالت شرط نیست بنا بر اقرب و اقرب

قسم سیم در غیر نسخه ذکر شد در از [illegible]

جواز التقاط است از برای بنده مملوک بجهت عموم ادله و بعضی از اصحاب آنرا منع کرده اند بجهت استناد بروایت
ابو خدیجه و آن ضعیف است که حمل بر رجحان و استحباب دارد **دویم** در وجوب تعریف هرگاه تملک را قصد نکند بلکه
نیتش حفظ باشد مع تعددات و اشهر و احوط وجوب است **سیم** شارع در وجوب تعریف اندازه معلومی
پس در باب آن بعرف رجوع میشود و توالی و پی در پی بودن در آن معتبر باشد چنانکه اصحاب گفته اند و توالی
دو تفسیر است یکی از آنها و آن ظاهر است تمام فرا گرفتن وقت سال است بتعریف که در عرض سال متصل
تعریف کند و آن باتفاق معتبر نیست بلکه در هر روزی بجهت اطلاق امر بتعریف و اصحاب در آن اعتبار
کرده اند که بوجهی واقع شود که فراموش نشود که تعریف تالی کرد در پهلوی پیش در میآید تکرار است از
برای آنچه گذشته و گفته اند که این امر متحقق میشود بتعریف کردن در ابتداء در هر روزی یکمرتبه یا دو
مرتبه بعد از آن در هر هفته و بعد از آن در هر ماهی همچنین و این تحدید نزد ایشان دلیل بر آن نیست و دویم آنها
آنچه بعضی از علماء ذکر کرده است و آن اینست که مراد از آن توالی تعریف است در یکسال بحیثیتی که تعریف معتبر
در دوازده ماه متوالی واقع شود و گفته است که این لازم نیست بلکه تعریف آن جائز است باینکه در دو ماه
تعریف کند و در دو ماه واگذارد و همچنین بحیثیتی که از ماههائی که در آنها تعریف شده تمام سال جمع شود
و بعضی در تذکره تصریح کرده و ظاهر وجوب و تنوع تعریفات در محاضر و مجامع و مواسم یعنی در جاهای چند
که مردم حضور بهم میرسانند و جمع میشوند و بازارگاهها که میایستند چون بازارها و مسجدها و مشعرها
که نشانگاه عبادت است در اوقات اجتماع باینکه بگوید که کی طلائی یا نقره یا آنچه مانند این باشد از برایش
ضایع و گم شده است و اگر در ابهام آن باید که احوط باشد و بالجمله غرض از تعریف امیدواری بظفر است
پس سزاوار است که در این باب سعی کند در هر زمان و مکانی که در این باب بلیغ تر باشد و بحسب خصوص
تحدیدی ندارد و جائز است که تعریف کند بخودی خود و یکسی که او را نائب و جانشین خود کرده اند یا او را اجیر
کند یا با او یاری جوید بجهت حصول غرض بهتر اینها و اگر تعریف بمعنی محتاج باشد پس اگر آنرا بذل کند فذاک
هو المطلوب و اگر نه در لزوم اجرت در مال ملتقط یا مال مالک یا تفصیل میانه التقاط آن بنیت تملک
یا بنیت حفظ چند وجه است و اقرب آنها اول است **چهارم** تملک لقطه جائز نیست مگر بعد از تعریف و
ظاهر آنست که تاخیر تعریف بوجه فوری قدح در آن نمیکند بجهت حصول امتثال بتعریف یکسال و آن اعم است
از متصل بزمان التقاط و منفصل از آن و این احد دو قول است در مسئله و بعضی گفته اند که تملکش صحیح نیست

مگر با مبادرت بسوی تعریف و در آن ضعفی هست **پنجم** لقطه در مدت سال امانت است در دست ملتقط
پس ضامن نباشد مگر بتعدی و تفریط و ظاهر آنست که نیت تملک در اثنای سال از جمله تعدی است
که موجب ضمان است و ملتقط را چند حالت یکی از آنها آنکه لقطه را اخذ کرده به نیت حفظ دائماً که همیشه
آنرا نگاه دارد و آن در این هنگام امانت است در دست ملتقط و ظاهر آنست که بترک تعریف ضامن
باشد و بعضی گفته اند که ضمان در این هنگام استمرار دارد و هر چند که بتعریف آغاز کند و در اثنای سال تلف
شود بجهت تحقق عدوان پس ضمان زائل نشود مگر بقبض مالک یا آنچه قائم مقام آن باشد دوم آنها آنکه
آنرا اخذ کرده بقصد خیانت و تملک و حکم این آنست که گفتیم و در برائت ذمه اش بدفع کردن بسوی حاکم شرع دو وجه است
و اقرب آنها آنست که بری الذمه میشود و بعضی گفته اند که اگر بسوی قصد تعریف برگردد ضمان زائل شود و هر چند
که بعد از سال تملک از برای او جائز باشد سوم آنها آنکه آنرا اخذ کرده که یکسال آنرا تعریف کند و بعد از سال
آنرا تملک نماید پس آن در سال امانت است هرگاه که آن لقطه را تعریف کند و بعد از سال تملک از برای او
جائز باشد معروف از مذهب ایشان در آنهنگام ضمانت و در مضمون بودنش در این هنگام با تجدید نیت
تملک دو وجه است چهارم آنها آنکه آنرا اخذ کرده بنیت امانت و تعریف و بعد قصد خیانت کند و ظاهر آنست
که در هنگام تجدد این قصد ضامن میشود و با آنچه ذکر کردیم ظاهر شد که عین پیش از سال از ملک مالکش بیرون
نمیرود پس نمای تازه بهم رسیده در اثنای آن مال مالک است خواه متصل باشد چون فربهی و خواه منفصل چون
فرزند و اقرب وجهین آنست که نماء عین را پیروی میکند مطلقا از برای تملکش سال بتنهائی شرط نباشد
بعد از کامل گردانیدن سال اصل **ششم** هرگاه بعد از تملک لقطه مالک ظاهر شود و لقطه بعینها قائم
در بقا باشد و بوجوب دفع قائل باشیم آیا رد آن بعینها بر ملتقط واجب است یا او مخیر است در میان رد آن
و دفع عوض آن در آن دو قول است و اشهر آنها دوم است و اقرب بنظر ظاهر اخبار اولست **هفتم** هرگاه جوینده
ظاهر شود و ملک را ادعا کند هرگاه ملتقط بداند که لقطه مال اوست یا شاهد عادل آن اقامه نماید آنرا بمالک
دفع کند و اگر نه پس اگر آنرا وصف کند بآنچه موجب غلبه ظن نباشد دفع بسوی او واجب نیست و اگر آنرا وصف کند
بآنچه موجب ظن غالب باشد بآنکه لقطه مال اوست مشهور جواز دفع آنست بسوی او و هر چند که واجب نباشد
و ابن ادریس گفته که دفع بوصف جائز نباشد و شاید که اول اقرب باشد و بعضی از اصحاب گفته اند که ظاهر آنست
که شهادت عادل چون وصف است و هر چند که اقوی نباشد **کتاب احیاء موات** و احیاء بر زنة اکرام بمعنی زنده کردن

معمور و ذلیل کرده باشد و مراد از آن در اینجا آباد کردن باشد چنانکه مذکور خواهد شد و موات بفتح
میم زمین بی حاصل بیکار است و آنچه بیجان باشد و در شرح علامه میگوید که زمین موات یعنی مرده گذاشته
که هر که آنرا احیاء کند از برای او باشد و در این کتاب پنج بحث است **بحث اول** در زمینها و در آن هفت
مسئله است **اول** آبادان از زمینها تعلق دارد بمالک آن که مسلمان باشد یا مسالم یعنی کافری که با مسلمانان
در آشتی باشد و کسی را روا نباشد که در آن تصرف کند مگر باذن مالک و در این خلافی را نیافته ایم و همچنین
آنچه صلاح آبادان بآن باشد چون راه و شرب بکسر شین که مراد از آن نهر و مانند آنست و قنات و حریم **دوم**
موات از زمینها چیزیست که از آن انتفاع گرفته نمیشود بجهت بیکاره شدن آن بر وجهی که انتفاع از آن متعذر
باشد مگر بکاری بحیثیتی که بحسب عرف موات شمرده شود و زمین موات مخصوص امام عم است و در آن خلافی را
نشناسیم و روایت ابو خالد کابلی که در نزد علامه و شهید ثانی صحیح است بر آن دلالت میکند پس در زمان
حضور امام عم تصرف در آن جائز نیست مگر باذن آنحضرت و اما در زمان غیبتش ظاهر آنست که هر که آنرا احیاء
کند مالک آن میشود مطلقا خواه مسلمان باشد و خواه کافر بجهت صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر عم که فرمود
هر گروهی که چیزی را از زمین احیاء کنند یا آنرا آباد نمایند ایشان بآن سزاوارترند و آن از برای ایشانست
و در صحیحه دیگر محمد بن مسلم واقع است که هر گروهی که چیزی را از زمین احیاء کنند یا آنرا عمل کنند ایشان بآن
سزاوارترند و آن از برای ایشانست و از محمد بن مسلم در صحیح مرویست که گفت از او سؤال کردم از خریدن
چیزی از زمین یهود و نصاری فرمود بآن باکی نیست تا آنکه فرمود و هر گروهی که چیزی از زمین را احیاء کنند
یا آنرا عمل کنند ایشان بآن سزاوارترند و آنرا آباد نمایند ایشان بآن سزاوارترند و از زراره و محمد بن
مسلم و ابو بصیر و فضیل و بکیر و حمران و عبد الرحمن بن ابی عبد الله از حضرت باقر و صادق عم مرویست که فرمود
رسول خدا صلعم فرمود که هر که زمین مواتی را احیاء کند آن زمین از برای اوست و در حسن بواسطه ابراهیم
از حضرت باقر عم مرویست که فرمود رسول خدا صلعم فرمود که هر که مواتی را احیاء کند آن موات از برای اوست و از معویة
بن وهب در صحیح مرویست که گفت شنیدم از حضرت صادق عم که میفرمود هر مردی که بیاید بنزد زمین ویران تباه
که افتاده باشد پس آنرا بیرون آورد نهرهای آنرا و آنرا آبادان کند در آن صدقه بر او لازم است پس
اگر زمینی از برای مردی باشد که پیش از او بوده و از آن پنهان شده و آنرا واگذاشته و ویران ساخته
و بعد از این آمده و آنرا طلب میکند پس بدرستی که زمین از برای خداست و از برای کسی که آنرا آبادان کرده

وخانهایی در موثقهٔ محمد بن مسلم واقع است و در صحیحهٔ عمر بن یزید مذکور است که گفت شنیدم از مردی از اهل
جبل که حضرت صادق ع را سؤال میکرد از مردی که زمینی مواتی را فرا گرفته که اهلش آنرا واگذاشته اند پس آنرا
آبادان کرده و جویهایش را کنده و در آن زمین خانها را ساخته و درختان خرما و سایر درختان را در آن
کشته راوی گفت که حضرت صادق ع فرمود که امیر المؤمنین ع میفرمود که هر که از مؤمنان زمینی را احیا کند
آن زمین از برای او است و طسقش که خراج آنست بر او لازم است که در حال صلح آنرا با امام ع میدهد و چون
قائم ع ظاهر شود نفس خود را توطین و آرام دهد باینکه از او گرفته میشود و غیر این از اخبار و این قول اشهر
میانهٔ اصحاب است و بعضی گفته اند که حمل از اخبار عمل الحال اختصاص دارد بجهت صحیحهٔ ابو خالد الکابلی از حضرت
باقر ع که فرموده در کتاب علی ع یافتیم که اِنَّ الْاَرْضَ لِلّٰهِ یُورِثُهَا مَنْ یَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ وَالْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِینَ
یعنی بدرستی که زمین از برای خدا است که میراث میدهد یعنی میبخشد آنرا بدون عوض هر که را میخواهد از
بندگان خود و انجام نیکو که ظفر و نصرتست از برای پرهیزکاران و فرمود که من و خاندانم آنانیم که زمین را میراث
بدیشان داده و مائیم پرهیزکاران و همهٔ زمین از برای ما است پس هر که از مسلمانان زمین را احیا کند باید که آنرا
آبادان نماید و خراج آنرا بامام از اهل بیت من برساند و از برای او است آنچه از آن خورده و اگر آنرا ترک کند
یا ویران سازد و بعد از او مردی از مسلمانان آنرا فرا گیرد و آبادان نماید و احیا کند همان کس سزاوارتر است
بآن از کسی که آنرا واگذاشته پس باید که خراج آنرا بامام از اهل بیت من برساند و از برای او است آنچه خورده
تا قائم از اهل بیت من با شمشیر ظاهر شود و آنرا فرا هم آورد و منع کند آنرا و ایشانرا از آن بیرون کند چنانکه رسول
خدا ص آنرا فرا هم آورد و منع کرد مگر آنچه در دستهای شیعیان ما باشد پس با ایشان مقاطعه میکند بر آنچه
در دستهای ایشانست و زمین را در دستهای ایشان وامیگذارد و دلالتش بمفهوم صلاحیت از برای معارضه
با منطوق ندارد سیم هر گاه ملک با آنچه در حکم آنست بزمین از برای مسلمان معروفی که بحکم او است
جاری شود پس مادام که معمور باشد آن زمین از برای او و وارثهٔ او است که بعد از او بیند و هر چند که بقاع
آنرا ترک کند بی آنکه خلافی در این باشد و اگر ویران شود پس اگر از آن زمینها باشد که بقهر و غلبه فتح شده
باشد ملک مسلمانان از آن زائل نشود و اگر آنرا بخریدن یا بخشش یا مانند آن مالک شده باشد ملکش از آن
زائل نشود بنا بر معروف و در تذکره این را از همهٔ اهل علم نقل کرده و اگر باحیاء آنرا مالک شود و بعد آنرا
واگذارد تا موات گردد اصحاب را در آن دو قول است یکی از آنها آنچه جماعتی که شیخ از جملهٔ ایشانست بسوی آن

رفته اند

رفته اند و آن بقای تعیین است بر ملک مالکش و دوم آنها آنچه علامه در بعضی از فتاوی خویش و شیخ در آن رفته
و در تذکره بسوی آن میل نموده و آن صحت احیای زمین است و سزاوارتر بودن دویم بآن از اول و این قول
اقرب باشد بعد از آن قرینه قول اختلاف کرده اند از جملهٔ ایشان کسی است که گفته است نه احیای آن جائز باشد
و نه تصرف در آن مطلقا مگر باذن مالک اول و جماعتی بسوی جواز احیای آن و سزاوارتر گردیدن دویم بآن از
اول رفته اند لکن دویم همین مالک آن نمیشود بلکه بر او لازم است که طسق آنرا بمالک اول یا وارثش برساند
و فرق نگذاشته اند در میان آنچه باحیا در ملکش داخل میشود با غیر آن از اسبابی که موجب ملکیت است
هر گاه موات گردد و شهید رحمه الله در دروس بسوی وجوب اذن خواستن احیا کننده از مالک رفته اولا
پس اگر امتناع کند از حاکم شرع اذن خواهد و حاکم را میرسد که در آن اذن دهد پس اگر هر دو امر متعذر باشد
احیا جائز است و بر احیا کننده طسق آن از برای مالک لازم است و دلالت میکند بر آنچه ما اختیار کردیم
عموم دو صحیحهٔ محمد بن مسلم و حسنهٔ زراره و صحیحهٔ محمد بن مسلم و ابو بصیر و جماعتی از فضلاء از حضرت باقر و
صادق ع که فرمودند رسول خدا ص فرمود که هر که زمین مرده را احیا کند همان از برای او است و خصوص روایت
سابقهٔ کابلی و صحیحهٔ معویة بن وهب و استدلال کرده اند باستصحاب و بعموم صحیحهٔ محمد بن مسلم و صحیحهٔ سلیمان
بن خالد و اول ضعیف است و دلالت دو صحیحه بر مطلوب ما اقوی است زیرا که آنچه عارض است که حکم چیز اول
بر طرف میکند و صحیحهٔ سلیمان دلالت بر وجوب ندارد و مانند آنست صحیحهٔ حلبی و تخصیص آن بصورت انتقال
بخریدن و مانند آن ممکن است و بدانکه اطلاق کلام کسی که حکم کرده باینکه ملک بخریدن و مانند آن زائل نشود
اقتضاء میکند شامل است آنچه را که هر گاه استناد ملک بائع مثلا باحیاء معلوم باشد و حکم بآن مشکل است
بجهت مصادم بودنش با اخبار صحیحه و [illegible] که غرض ایشان اختصاص حکم بغیر این صورت باشد چنانکه
بعضی از تعلیلات مذکوره در کلام ایشان بر آن دلالت میکند بلکه در حکم مذکور نیز اشکال است بجهت عدم
ثبوت اجماع مذکور چهارم هر گاه زمین را مالک معروفی نباشد پس اگر آن زمین زنده باشد مالی است مجهول المالک
که حکمش در آن جاری شود و اگر مرده باشد در اصل از برای مالک معینی بوده و بعد از آن مالکش مجهول شده
مال امام ع است پس اگر امام حاضر باشد احیای آن صحیح نیست مگر باذن او و اگر غائب باشد احیا توقف
باذن ندارد و احیا کننده آن سزاوارتر است از غیر او مادام که بعمارت آن قیام داشته باشد و
اگر آنرا واگذارد و آثارش نابود شود و غیرش آنرا احیا کند مالک آن میشود و با ظهور امام ع او را رواست

کردن‌اش را از آن دفع کند و بردارد و مستندش عموم اخبار سابقه و خصوص صحیحهٔ ابو خالد کابلی است و
روایت را ظهوری در حال ظهور امام ع نیست چنانکه توهم شده بجهت قول حضرت ع در این روایت که
تا قائم قیام کند **پنجم** حریم نیست در احیای موات در میان نزدیک از آبادان و دور از آن پس احیای نزدیک
از آبادان صحیح است هرگاه مرفق و فائده گاه معمور و حریم از برای آن نباشد **ششم** زمینی که بقهر و غلبه فتح آن
شده باشد آبادان آن در وقت فتح از برای عامهٔ مسلمانان است که کسی بخصوص رقبهٔ آن را مالک نمیشود و در این
خلافی نیست و هر چند خبر بر آن دلالت میکند از جملهٔ آنها صحیحهٔ حلبی است که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم
که سواد بعضی که چه کرده شود فرمود که آن از برای همهٔ مسلمانان است از برای کسی که امروز موجود است
و از برای کسی که بعد از امروز در دین اسلام داخل میشود و از برای کسی که هنوز آفریده نشده عرض کردیم که
خریدن از دهقانان چه صورت دارد فرمود که صلاحیت ندارد مگر آنکه از ایشان بخرد بر این وجه که آن را
از برای مسلمانان کرده‌اند پس اگر ولی امر یعنی صاحبکار که امام ع است خواهد که آن را بگیرد آن را بگیرد عرض
کردیم که اگر آن را از او بگیرد چه میکند فرمود که رأس المال او را بسوی او رد میکند و از برای او است آنچه از غلهٔ آن
خورده و مراد از بودن آن از برای مسلمانان آنست که امام بر آنکه آن را میگیرد و آن را در مصالح ایشان صرف میکند
بحسب آنچه می‌بیند و صلاح میداند نه آنکه هر که خواهد از مسلمانان او را از آن یا بر بعضی از آن تسلط
هست بلکه خلافی در آن باشد و در صحیحهٔ احمد بن ابی نصر و غیر آن از حضرت امام رضا ع واقع است که فرمود آنچه
بشمشیر گرفته شده همان از برای امام ع است که آن را تقبیل میکند بآنچه می‌بیند و صلاح میداند چنانکه
رسول خدا ص با خیبر کرد و این با حضور حضرت است و حکم غیبت در بحث خراج و مقاسمه گذشت و آنچه در وقت
فتح موات بوده مال امام ع است بلا خلاف و چند خبر بر آن دلالت میکند و حکم کسی که آن را احیا میکند در
زمان حضور و غیبت گذشت **هفتم** اشهر در نزد اصحاب آنست که فروختن زمینهای خراجی جائز نیست
و نه غیر آن از تصرفهائی که موجب نقل باشد بجهت ملک نبودن آن از برای متصرف و بجهت صحیحهٔ حلبی و غیر
آن از آنچه نزدیک بآن باشد آری امر فروختن آنچه از برای او است در آن زمین از حقوق و آثار جائز است
و شیخ روایت کرده در صحیح از صفوان بن یحیی از برید بن رجا که گفت بحضرت صادق ع عرض کردم که چگونه
می‌بینی و چه صلاح میدانی در خریدن زمین خراج فرمود که کی این را میفروشد و آن زمین مسلمانان است
راوی گفت که آن را میفروشد کسی که آن در دست او است فرمود که با خراج مسلمانان چه میکند بعد از آن

فرمود باکی نیست حق او را با آن زمین بخرد و حق مسلمانان را بر او تحویل میکند و میگردانی و شاید که او بر آن قوی
شود و خراج ایشان از او وصول نباشد و جماعتی از متأخرین فروختن رقبهٔ زمین آن را تجویز کرده‌اند بجهت
پیروی آثار آن نیز زمین تنها و موثقهٔ محمد بن مسلم بر آن دلالت میکند که گفت حضرت صادق ع را سؤال
کردم از خریدن از زمین یهود و نصاری فرمود با آن باکی نیست رسول خدا ص بر اهل خیبر غالب شد پس
با ایشان مخارجه فرمود بر این وضع که زمین را در دستهای ایشان واگذارد و در آن کار کنند و آباد نمایند
پس با آن باکی را نمی‌بینم اگر تو از آن چیزی را بخری و محمد بن مسلم نیز این را در صحیح روایت کرده و همچنین
روایت حریز بطریقی که در آن جهالت است از حضرت صادق ع که گفت شنیدم از آنحضرت که میفرمود مردی از مسلمانان را
بخدمت امیر المؤمنین ع آوردند که زمینی از زمینهای خراج را خریده بود پس امیر المؤمنین ع فرمود که از برای
او است آنچه از برای ما است و بر او است آنچه بر ما است خواه مسلمان باشد و خواه کافر که از برای او است
آنچه از برای اهل الله است و بر او است آنچه بر ایشان است و موثقهٔ اسمعیل بن فضل هاشمی مؤید این است
و شاید که این قول اقرب باشد و شاید که اخبار منع محمول بر کراهت باشد یا بر صورتی که تحمل خراج را اراده
ندارد و باین مقام چند بحث ملحق میشود و غیر از اول آنکه شرائط تملک با احیا و آن چند امر است **شرط اول** آنکه
در دست مسلمان یا کسی که با مسلمانان آشتی کرده است بر آن نباشد و در حکم کردن بدست علم بسبب که آن را
موجب باشد شرط نباشد بلکه علم نبودن آن که از سبب تملک نیست کفایت میکند و اگر اثبات
دست را بدانند که بغیر سبب موجب از برای تملک است آن اعتباری نیست چنانکه اگر استناد آن را بسوی
تغلب یا بسوی اصطلاح مردم آن ده بدانند که بر قسمت بعضی از مباحات اصلی است **شرط دوم** آنکه حریم از برای
معمور نباشد چون راه و شرب بآن معنی که مذکور شد و حریم چاه و چشمه چه حریم معمور بآن ملحق میشود از آنجا
که مالک باستحقاقش مرافق و فائده گاههای آن را استحقاق آن دارد پس کسی را روا نباشد که راهی را بگیرد که
مالک در آن بسوی عمارتش میرود و همچنین شرب و حریم چشمه و آنچه مانند این باشد از جای انداختن خاک و مانند
آن و انداختن کاه خاک آن و هر چه بحسب عادت مصالح آن تعلق داشته باشد و ظاهر آنست که در این در میانهٔ
اصحاب خلافی نیست جز این نیست که خلاف در آنست که مالک معمور آیا حریم مذکور را بتبعیت معمور مالک میشود
یا اولی و احق بآن از غیر خود میباشد و در حقیقت ملک نیست و اشهر اولست و فائدهٔ خلاف در فروختن
حریم بتنهائی ظاهر میشود و شاید که اول خالی از قرب نباشد و حد و اندازهٔ راه ذراع است در نزد بعضی از اصحاب

مبحثی را عنوان نکرده
بحث اول

و در سند شیخ و بر روایتش هفت ذراع است و علامه و شهید در مختلف و دروس این اختیار کرده اند و مستند
اول روایت ابو العباس است و مستند دویم روایت مسمع بن عبد الملک و روایت سکونی و جمع میان این دو روایات
باختلاف حاجت براهها ممکن است چه گاهی بفراخی احتیاج میافتد و گاهی احتیاج میافتد بفراخ تر
از آن بلکه گاه هست که حاجت بر بیشتر از هفت ذراع واقع میشود چون راههائی که قافلهای بزرگ و سنگین بر آنها
میگذرند پس وجوب مراعات قدر حاجت نیز باید تردد نباشد چنانکه در مسالک گفته است و هرگاه
که بآن حکم میشود احیا کننده باثبات آن الزام شود و الزام کردن وظیفه حاکم شرع است پس اگر مفقود باشد
مکلفین مطلوب کفایت از باب حسبه و قربة الی الله الزام میکنند و اگر احیا کنندگان از هر دو طرف برابر باشند
بآن الزام شوند و در مسالک مذکور است که اگر آن را بر هفت ذراع زیاد کنند و راه سازند آیا غیر را جائز است
کردن یا دتی تا آنکه راه بدید آمده از ساختن چیزی و درخت کشتن ظاهر آنست که جائز باشد و نیز اگر حریم
راه با وجب تعدیل از آن گفته است که فرقی نیست در میان دو راه که عام است با آنچه مردم دهها یا دهی و این با
بآن اختصاص داشته باشند آری اگر اهل راه منحصر باشند و با اختصاص با تغییر دادن آن اتفاق کنند
جواز ممکن است و وجه ضعیف است زیرا که آن از گذشتن غیر ایشان بآن منفک و جدا نمیشود و اگر چه که با
وحریم راه با انقطاع گذشتن بر آن زائل نمیشود زیرا که آن از جمله آنها است که باز گشتن متوقع است آری اگر
مردم غیر آن را راه سازند و این امر بسوی اعراض و رو گردانیدن از اول بالکلیه بکشاند بجهت کثرت بودن ساخت
راه دویم و آسان تر و نافع تر بودن و هموار تر ظاهر لحوق حکم موات است براه اول هرگاه قرائن گواهی دهند بر
استمرار بقای آن بر همان ... و حریم مجرای آب از قناة و نهر و غیر اینها مقدار آنچه بیت که خاک در آن
انداخته شود هرگاه بتنقیه و پاک کردن و بیرون بردن خاک از آن محتاج باشد و همچنین راه رفتن مالک بر
بر دو کناره آن بجهت انتفاع بآن و اصلاح آن یا در بالای خاک دفع شده یا بدون آن بر حسب آنچه عادت بر آن
جاری شده و اگر نهر در ملک غیر باشد و حریم را ادعا کند در حکم کردن از برایش تردد است چه تقدیم صاحب
نهر احتمال دارد پس بر اثبات آن سوگند میخورد و تقدیم صاحب ملک با سوگندش و تساوی هر دو و در دعوی
نیز محتمل است پس یکدیگر را سوگند میدهند و در مقدار آن شرکت میکنند و در مسالک تقدیم قول صاحب
زمین را ترجیح داده و مشهور آنست که حریم چاهی که شتر و امثال آن آب میخورند چهل ذراع است و چاهی
که شتر آب کش از آن آب میکشند شصت ذراع و مستندش روایت مسمع بن عبد الملک و روایت سکونی است

و این

و این دو روایت بحد صحت نرسیده اند لیکن عمل بآنها مشهور میان اصحاب است پس عمل کردن بآنها دور نباشد
و از حماد بن عثمان مرویست باسنادی که کسی در آن ... کرده موثق است و نیز ممدوح که گفت شنیدم از حضرت
صادق که میفرمود حریم چاه کهنه چهل ذراع است در گرداگرد آن و در روایتی پنجاه ذراع است مگر آنکه تا آنجا آخر
دیگر یا با راهی باشد که از آن کمتر یعنی بیست و پنج ذراع باشد و بجهت اختلافات روایات و عدم صحت آنها
بعضی از ایشان حریم چاه را چیزی قرار داده اند که بحسب عادت تا آن محتاج باشد از آب خوردن از آن و موضع
ایستادن شتر آب کش و دولاب و محل تردد چهارپایان و جای ریختن آب و موضعی که آنچه از چاه بیرون آورده
میشود در آن انداخته شود و ابن جنید گفته است که حریم چاهی که شتر از آن آب میکشند اندازه گودی آنست
در حالیکه حریم از برای شتر آب کش باشد و روایت شصت ذراع را بر این حمل کرده که گودی چاه همان مقدار است و اصحاب
در حریم چشمه اختلاف کرده اند و مشهور آنست که هزار ذراع است در زمین سست و در زمین سخت پانصد
ذراع و ابن جنید بسوی این رفته که اندازه اش آنچه ثابت که ضرر با آن منتفی و نابود باشد و علامه در مختلف بسوی
این میل کرده و شهید ثانی این را ترجیح داده و مستند اول که مشهور میانه قول رسول خدا است در روایت ضعیفه مسمع
بن عبد الملک که ما بین چشمه تا چشمه پانصد ذراع است و در روایت سکونی ما بین عین تا عین یعنی قنات
پانصد ذراع است و آنچه در بعضی از روایات است که حریم هزار ذراع است و مبانیه روایت عقبة بن خالد
از حضرت صادق که فرمود در میان دو چاه هرگاه زمین زمین سخت باشد پانصد ذراع است و اگر زمین سستی
باشد هزار ذراع و فرمود که رسول خدا حکم فرمود در باب مردی که قناتی را کنده و آن را یکسال آنکه بود بعد
از آن مردی بکنار آن قنات قناتی را کنده بود و باین طریق حکم فرمود که آب در کنار چاه اندازه شود بکعب این قناة
و بکعب آن قنوة پس اگر قنوة آخری آب قنوة اول را گرفته باشد قناة آخری کور کرده دانسته شود و اگر قنوة اول آب
آخری را گرفته باشد صاحب قناة آخری بر اول چیزی نباشد و جمع کردن بحمل مطلق بر آنچه مقید باشد و مستند قول
دویم بعد از ضعیف شمردن سند اول جمع است در میان آنچه دلالت میکند بر نفی اضرار و بر جواز احیاء
بعدن تحدید و اندازه کردن و این قول در نزد من اقرب است بجهت قول پیغمبر که ضرر و ضرار نیست و بجهت
آنچه شیخ از محمد بن علی بن محبوب در صحیح روایت کرده است که گفت مردی بحضرت کاظم نوشت در باب مردی
که او را بر سر نهری دهی آسیابی بوده و آن ده را برای یکمرد باد و بر داست پس صاحب آن ده اراده کرده که آب را بسوی ده
خویش برگرداند در غیر این نهری که این آسیا بر آنست و این آسیا را معطل و بیکار نماید آیا او را این امر میرسد پس

حضرت علیه السلام فرمان همایونی نوشت که از خدای عزّ و جلّ بپرهیزد و در این باب بمعروف و نیکی عمل بکند و برادر مؤمن
خود را ضرر نرساند و در باب مردی که او را قناتی در دهی بوده و بعد از آن مردی دیگر خواسته که قناة دیگری در
زیر آن بکند چه مقدار در میان این دو قناة در دوری فاصله میباشد تا بقناة دیگر ضرر نرسد در زمین
هر گاه آن زمین سخت باشد حضرت علیه السلام فرمان همایونی نوشت که بحسب آنکه یکی از ایشان بدیگری
ضرر نرساند انشاء الله و کلینی این را باندک تفاوتی از محمد بن حسین در صحیح روایت کرده که گفت بامام حسن
عسکری علیه السلام نوشتم تا آخر این حدیث و تقویت میدهد این را قول رسول خدا صلعم در قصه سمرة بن جندب که
از زراره منقولست در موثق باین بکیر از حضرت باقر علیه السلام که بود درخت خرمائی و آنرا بسوی او بیندازد
که ضرر نیست و نه اضرار و قول آنحضرت علیه السلام در قضیه مذکوره که از زراره منقولست باسنادی دیگر که تو مردی
زیان رساننده و اضراری بر مؤمن نیست بعد از آن امر بکندن و [illegible] میکند این را روایت عقبة بن هلال
و قول آنحضرت که او را این امر نباشد اینکه اضرار است در روایت هرون بن حمزه غنوی و قول رسول خدا
در روایت عقبة بن خالد که نه ضرر است و نه اضرار و معاندۀ اعتبار حریم در اینجا منع از احداث چشمه
دیگر است در آن بخلاف حریم چاه که تقدیم یافت زیرا که فائده اش منع ضرر است از اجله آن مقدار مطمح
حتی کشت و درخت افتادن حریم چشمه از سلوک انتفاعات منع نمیشود و بعد آنچه بسوی آن احتیاج باشد
بجهت انتفاع بآن چشمه بحسب عرف از بلاد استثنا میشود و در دروس مذکور است که حریم ده جای
افکندن خاکروبه است و خاک و گل و تخم و تر و مخوابیدنگاه شتران و جای دوانیدن اسبان و جمع شدنگاه
مردمان و بازیگاه کودکان و جای روان شدن آبها و چراگاه گوسفندان و گاو و شتر و امثال آن و هر چیز
که مردم آن ده از آنچه عادت بوصول ایشان بآن جاری شده و ایشان را میرسد که منع کنند از آنچه از چراگاه
و هیزم گاه شمرده میشود بحیثیتی که آنرا راه نمیسازند مگر که رو گردانند منع کنند از آنچه با ایشان ضرر میدارد
از آنچه آنرا راه میسازند و حریم ده منعقد نمیشود بآواز از هر جانب یعنی تقدیر بقدر که صدا برسد در میان
دهات مسلمانان و اهل ذمه در این باب فرقی نیست و گفته اند که حریم دیوار مطرح آلات آنست از سنگ
و خاک و غیر اینها نظر بسرکردن حاجت و مشهور میان اصحاب آنست که حریم خانه مقدار مطرح خاک آنست
و جای ریختن آبهای آن و مسلک دخول و خروج بلکه بسیاری از ایشان خلافی را در این ذکر نکرده اند
نظر بآنکه این از جمله آنهاست که بحسب عادت بآن احتیاج میافتد و مخصوص نفی بر آن نیست و از برای

همین بعضی از ایشان از اثبات حریم خانه منع کرده اند بجهت بی دلیلی بلکه اگر احیاء کننده خواهد
که در پهلوی بنای آنخانه بنا کند [illegible] او را لازم نباشد که از بنای آن دور شود از تسلط او را میرسد که منع کند
آنچه را که بدیوار همسایه ضرر میرساند چون کندن چاهی در نزدیکی آنها و مطرح خاکروبه و خاکستر و تعیف و مانند
آنها در حکم مطرح خاکست و هر گاه زمینی را احیاء کند و در کنار آن درختی را غرس کند هر چه شاخهایش
بسوی آن ظاهر شود و ریشهایش بسوی آن سرایت کند و تا آنجا برسد از برای آنکه عادت آنرا میروی
میکند و رجوع در آن بسوی عادتست با مفروض بقای غرس پس همچنین منعقد و عرض میشود و غیر ایشان از
احیاء آن مقدار منع میشود و مثل آنست که بوستان را بغرس شد و درختی را استثنا کند که آنقدر شاخها
و عروقهایش در هوا و زمین میرود و پیراهن میکند و در روایت سکونی از حضرت صادق علیه السلام مذکور است که حضرت
پیغمبر صلعم حکم فرموده در باب مردی که در بستان خرمائی و لوز و غیره و یکدرخت خرما را ابرار استثنا کرده بود پس
رسول خدا صلعم از برای آن حکم فرموده بمدخل بسوی آن و مخرج را آنقدر که جریدهایش میرود و در روایت دیگر
چنین است که حکم فرموده در باب آن که هر درختی از آنها را از زمین مبلغ جریده آن از جهت حریم آنست یعنی بعد
و دوری آن تذنیب و تذنیب چیزی را دنبال کردن باشد معروف از مذهب اصحاب آنست که آنچه در حریم
از برای چاه و چشمه و دیوار و خانه ذکر شد مخصوص است بآنچه هر گاه احیاء در موات باشد پس حریم موات
اختصاص داده اند و اما املاک پس حریم در آنها اعتبار نمیشود زیرا که املاک بایکدیگر معارض اند و هر یک
از مالکین بر مال خود مسلط است که او را میرسد که در آن تصرف کند بهر وضع که خواهد و گفته اند که پس او را
میرسد که چاهی در ملکش بکند هر چند که همسایه اش را چاهی نزدیک آن باشد و اگر چه آب چاه او کم شود
و گفته اند که این مکروه است و گفته اند که حتی آنکه اگر بالوعه را در ملکش بکند یعنی سوراخی که در میان خانه
میباشد و آب در آن میریزند و چاه همسایه بآن فاسد و تباه شود از آن منع نشود و بر او ضمانی نیست و مثل
اینست آنچه اگر خانه اش را که معروف بساکن است دکانها و یا آنرا که خانه آماده سازد و حمام کرده اند یا کاروانسرا
یا آسیا یا دکان آهنگری یا کاذری سازد زیرا که او را میرسد که در ملکش تصرف کند بهر وضع که خواهد و این
حکم در صورت متضرر نشدن همسایه [illegible] فاحش و در سوا مشکل میشود نظر بآنچه اعتباری که عنقریب مذکور
شد از نفی ضرر و اضرار متضمن آنست و آن حدیثی است که در میان شیعه و سنی معمول و در میان ایشان مشهور
و شایع است خصوص آنچه اخبار مذکوره متضمن آنست از نفی اضراری که در ملک شخص مضار واقع بوده و در مسائل

مذکور است که آنچه او را ضرر رسد که منع کند آنچه را اگر بدیوار بن حریم رساند از چاه و درخت و هرچند که بیرون قریه
آنکه درخت باشد بسوی دیوار و ضرری که بضرر دیوار بکشاند و مانند آن **شرط سیم** آنکه شرع آنرا مشعر و نشان
از برای عبادت نشناسیده باشد چون عرفات و منی و مشعر الحرام زیرا که تجویز احیای آن منافات دارد با آنچه
شرع بر آن دلالت کرده از اختصاص آن بموضع از برای عبادت بودن آن و مشهور عدم فرق است در میانه کم و
بسیار و میانه آنچه حاج بآن احتیاج داشته باشند و غیر آن بجهت اشتراک همه در استحقاق و توقف و ایستادن
پس چون مسجدها که وسعت دار باشد و محقق گفته است که اگر در آنها چیزی را آباد کند که ضرر نرساند و
بسوی تنگی آن از آنچه متعبدان بآن احتیاج دارند نکشاند چون اندکی از آن منع نکنم و آن در میان بجهت فوت
شدن مصلحت مطلوبه و ملک کسی یا موقوف بودن آن **شرط چهارم** آنکه از جمله آنچه امام اصل آنرا اقطاع
کرده باشد نباشد و هرچند که موات باشد خالی از تحجیر چنانکه پیغمبر ص دور را اقطاع کرد و آن نام موضعی است
در مدینه و وایل بن حجر را زمینی در حضرموت اقطاع فرمود و زبیر را حضر اسبش یعنی مقدار دویدن آن اقطاع
فرمود و اقطاع با قل ملکی و چیزی را امام از خود و ابداد و بکسی دادن و کسی را بسبب آن چیزی رخصت
دادن **بحث دویم** در کیفیت و چگونگی احیاء و احیاء در شرع بطور اطلاق وارد شده بدون تفسیر و بیان
پس در آن از رجوع بسوی عرف چاره نیست و اعتماد بر چیزیست که در عرف احیاء نامیده میشود و مشهور میان
اصحاب آنست که احیاء بمجرد تحجیر حاصل نمیشود و ابن نما مخالفت کرده و اولی از بابت نظر بعرف سکنی آنکه
در بعضی از موارد با تحجیر موافق است و احیاء بحسب اغراض مختلف میشود چه هرگاه مسکن را اراده کند در احیاء
آن دیوار ساختن اعتبار شود با خشت خام یا چوب یا نی و مانند اینها بحسب عادت و مشهور اعتبار سقف
نموده است و بعضی از ایشان آنرا اعتبار نکرده اند بجهت آنچه از پیغمبر ص روایت شده که هر که دیواری را بر زمینی
بکشد آن زمین از برای او است و بجهت آنکه دیوار مانعی است قوی پس احیاء باشد چنانکه اگر آنرا خطیره و حبس
از برای گوسفند قرار دهد زیرا که قصد اعتباری بآن نیست در تنگ بانک آن از این قول دور کرده و نصب کردن
در در نزد ما اعتبار نمیشود و بعضی از ایشان مخالفت کرده اند و هرگاه حظیره را از برای حیوانات اراده کند یا خطیره
کسوها را در آن بخشکانند یا هیزم و گیاه را در آن جمع کند دیوار کشیدن اعتبار شود و نصب کردن شاخهای
درختها و سنگها بدون ساختن کفایت نمیکند و در اینجا بالاتفاق سقف نمودن شرط نباشد و اگر موات را
مزرعه و اگر خواهد تحجیر چند یا خرپند و ترتیب دادن مجرای آب از برایش کفایت میکند اگر براندن آب بسوی آن

احتیاج باشد و ظاهر آنست که راندن آب بالفعل اعتبار نشود و بعضی از عبارات ایشان عبارتش دلالت میکند
و هرگاه زمین جنگلستان باشد بمثل درخت بریدنش اعتبار میکند و کوبیدن و کشتنش بالفعل اعتبار نشود
بلکه آماده شدنش از برای این امر معتبر باشد و اگر آنرا از برای درخت کشتن کرده در عبارات ایشان و عقد
معتبر در احیای آن اختلافات چه بعضی از ایشان یکی از چند امر را در آن اعتبار کرده اند یا غرس آنرا بالفعل
یا رویاندن غرس و راندن آب بسوی آن و یا قطع درختان آن و اصلاح کردن آن ببر طرف کردن آنچه در آنها و هموار کردن
زمین اگر جنگلستان باشد یا بقطع آبها اگر بر آن غلبه دارد و آماده کردنش از برای عمارت و آبادانی و بعضی از ایشان
عدم اعتبار غرس بالفعل را مطلق تقویت داده اند و همچنین عدم اکتفا به یک از این سه چیز را بر غرض جلب نهر
اینها یا بکند زمین جنگلستان و آبها بر آن غالب باشد و با آب دادن محتاج باشد بلکه در این هنگام چاره نیست از
جمع میان مهیا و آماده آبخور بودن ساختن دیوارها و درختان به و دفع آب و اگر یکی از اینها بخصوص محتاج باشد
همان کفایت میکند و اگر زمین از درخت و آب خالی باشد و بآب محتاج باشد از مهیا کردن سقی چاره نیست و اگر
بچیزی از اینها احتیاج نداشته باشد در احیای آن تحجیر بر آن بدیواری و مانند آن اعتبار شود و این در
صورت آخر اکتفا بغرس یا رویاندن غرس و زرع نباشد **بحث سیم** در بقعها و پارهای زمین
که توجههای خاطر مردمان مخصوص است چون راهها و مسجدها و مدرسهها و مسکنهای موقوفه و قبرستانها و رباطها
و در این بحث سه طرف است **طرف اول** در شوارع یعنی شاه راهها و آنها موضوع اند از برای استطراق پس آن
منفعت اصلی آنها است و ایستادن در آنها و نشستن بجهت غرض استراحت و معامله و مانند آن جایز است بشرط
عدم منافات آن با حصول غرض اصلی چنانکه هرگاه آن امر موجب از برای تنگ کردن راه بر گذرندگان نباشد
بجهت اصل ما اتفاق مردمان بر آن در همه عصرها بی آنکه منکری باشد و او را میرسد که بخود سایه قرار دهد در جای
نشستنش با آنچه ضرر بگذرندگان نرساند از جامه و بوریا و مانند اینها و اگر دکانی را بسازد و راه فراخ و گشاده
باشد بحیثیتی که اصلا ضرری بگذرندگان نرساند جواز دور نباشد و اگر دو نفر بسوی موضعی سبقت بگیرند در میان
ایشان قرعه زده شود و اگر بجهت غرض استراحت و مانند آن در جائی بنشیند و بعد از آنجا برخیزد حقش باطل شود
و اگر بجهت غرضی بنشیند و بعد از آن پیش از استیفای غرض برخیزد با این نیت که برگردد در بقای حقش دو قول است
و اگر رحلش باقی بماند دور نیست از عدم نقص بر آن بخصوص و از قول امیر المؤمنین ع در آنچه صدوق از آنحضرت
روایت کرده که بازار مسلمانان چون مسجد ایشان است پس هر که بسوی مکانی پیشی گرفت بآن مکان سزاوارتر است

نائب و حکم رحل در مسجد ثابت شده پس این همچنین خواهد بود و قطع باین از جماعتی منقول است که شهید
از جمله ایشانست و اگر زمان مفارقت دراز باشد ظاهر زوال حق اوست و در باب جلوس نشستن در آنها بجهت
عمل صنعتها و فروختن و خریدن و مانند اینها اختلاف کرده اند پس بعضی از ایشان مطلقا منع کرده اند بجهت
استناد بحدیثی آنکه این انتفاعی است بزمین بغیر آنچه این زمین از برای آنست پس چون انتفاع بموقوفات مخصوص
باشد بغیر آنچه از برای آن معین شده و مشهور تفصیل است بمنع از آن در راه مسلوکی که غالبا از زحمت کذرندکان
بآن ایمن نباشد و جواز آن در راههای فراخ بجهتی که بآن از زحمت کذرندکان ایمن باشد بجهت استناد
باطراد و جریان عادت باین در شهرها و غیر آنها و این دو روایت بجهت اصل و علم نهی و منع و در [illegible] و این در میانه
مسلمانان و غیر ایشان فرقی نیست زیرا که اهل ذمه را باشد آنچه از برای مسلمانانست فی الجمله و هر گاه مفارقت
کند از جائی که بجهت فروختن و مانند آن در آن نشسته بعضی گفته اند که حقش باطل میشود مطلقا و ظاهر اختیار
شهید در لمعه این است و جماعتی از اصحاب که شهید در دروس از جمله ایشانست ببقای حقش حکم کرده اند با بقای
رحلش بجهت روایت سابقه و آن حسن است زیرا که اصل عدم جواز تصرف در آنست با زائل نکردن رحلش مگر باذنش
کذرندکان و بنا بر هر دو فرض با سقوط حقش فرقی نیست در میانه متضرر شدنش بتفرق معاملینش و عدم آن
و در دروس بقای حق را با خبر احتمال داده مگر با طول زمان مفارقت بجهت استناد بحدیث هنگام بحثش
و از علامه تقیید بقای حقش ببقای روز منقول است بجهت استناد بخبر سابق و در احکام مذکوره فرقی نیست
در میان زیاد از مقدار راه شرعا و آنچه کمتر از آن باشد مگر آنکه احیای زیاده جائز باشد که نشستن در آن مطلقا
جائز است بدون حاجت بتقیید بآنچه گذشت و هر گاه بنا بر وجهی بموضع نشستن مختص باشد اختصاص بهم رساند
بآنچه گرد اگرد آنست بقدر حاجت از برای گذاشتن متاعش و ایستادن معاملین و مکان بودن و سنجیدن و منع و عطا
کردن و غیر آن و روا نیست که در آن مزاحم او شود مگر باعثی که مانع کذرندکان و مخالف غرض استطراق
و بازارهای مباح در آنچه ذکر شد بآن ملحق میشود و مشهور میانه اصحاب آنست که این مرافق و راهها و بازارها
و مسجدها امام را جائز نباشد که اینها را از برای کسی مخصوص اقطاع کند زیرا که این آماده شده است از برای
مرافق مسلمانان بر سبیل عموم پس اقطاع آنرا هیچ معنی نباشد و بعضی از ایشان آنرا تجویز کرده اند نظر باینکه
امام را دست و تصرف است عام پس او را اقطاع باشد هر گاه آنرا مصلحت بیند **طرف دوم** در مسجدها آنکه بسوی
مکانی از مسجد پیشی میگیرد بآنجا سزاوارتر است خواه نشستنش از برای نماز باشد و خواه درس گفتن علم و خواه

فتوی دادن و خواه قرآن خواندن و مانند اینها و هر گاه از آنجا مفارقت کند بنیت برگشتن و رحلش باقی نباشد
حقش بدینسبب باطل شود و اگر رحلش باقی باشد در آن دو وجه است و اگر از آن مفارقت کند بنیت برگشتن
پس اگر رحلش باقی باشد و آن چیزیست از متاعهای او هر چند که کم باشد بآن سزاوارتر است بجهت نص و در
ذکری آنرا باین قید کرده است که زمان مفارقت طول نکشد و در مسالک مذکور است که باین باکی نیست
خصوص با حضور جماعت و آنکه دوری کردن موضعش موجب شکافی را در صف مستلزم باشد بجهت نهی از آن
بلکه بعضی از ایشان اینرا مطلقا استثناء کرده و بسقوط حقش در آن هنگام حکم نموده و بعد از آن باک را از آن
دور ساخته اند و در سند بطلان حقش هر گاه رحل چنان باشد که شاغل مکانی نباشد که نمازگذارندکان
بآن احتیاج دارند یا مانند آن در جواز برداشتنش دو وجه است و اقرب آنها عدم آنست بجهت عدم جواز
تصرف در مال غیر بی رخصت او و اگر شاغل باشد برداشتنش جائز باشد و در ضمان آن دو وجه است و اگر
رحلش باقی نباشد پس اگر برخاستنش بجهت ضروری باشد چون تجدید طهارت یا ازاله نجاست یا رفع ضرورت
شوی خلا رفتن و مانند آن در بطلان حقش دو وجه است یکی از آنها عدم بطلان اختصاص اوست و محقق
باین قطع کرده و بعضی از ایشان از برایش حجت آورده بقول پیغمبر صلی الله علیه و آله که از آنحضرت روایت شده که هر گاه یکی
از شما از مجلس خود برخیزد پس بسوی آن برگردد بآن سزاوارتر است و این استدلال مشکل شمرده شده با عام بودنش
از مدعی و شاید آن قائل نبیند با استضعاف سندش و دوم آنها بطلان اختصاص است و از جمله ایشان
کسی است که تفصیل داده و در رسانیده اند که اگر در اثنای نماز از روی ناچاری مفارقت میکند با غیر آن فرق
گذاشته و ببقای اولویت اول حکم کرده مگر آنکه مکانی را بیابد که با اول برابر یا از آن بهتر باشد و این
قول شهید است در دروس و باین استدلال نموده که آن یک نماز است پس از تمام کردن آن منع نمیشود و این
استدلال هیچ نیست و اگر برخاستنش بجهت غیر ضروری باشد مشهور سقوط حق اوست مطلقا و ظاهر ایشان
عدم فرق است در اینجا در میان کسی که بعضی را الفت داده که از او قرآن یا حدیث اخذ شود یا فتوی و مانند آن
از او آموخته شود و عدم آن بجهت عموم قول خدای تعالی سَوَآءً الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ یعنی یکسانست مقیم
در مسجد الحرام و آینده از بیابان و مراد این است که شهری و غریب در ادای مناسک حج برابرند و بعضی
از ایشان فرق قرار داده اند و اولویت مذکوره را واجب دانسته الا چنانکه در نشستن کاههای بازارها
و شهید در ذکری در صورت بقای حقش با بقای رحل عدم طول مکث را شرط کرده و در هر جا که حق باقی بماند

کسی را بفرستد که او را از آنجا بیرون کند و آیا بعد از آن از او اولی میشود این امر محتمل است بجهت سقوط
حق اول بمفارقت و عدم آن نیز احتمال دارد بجهت نهی پس حقی بر آن مترتب نمیشود و شاید که قول دوم اقرب
باشد و همین دو وجه در رفع هر اولویتی میآید و صحت نماز دوم و عدم آن بر این دو وجه متفرع میشود
و اگر دو نفر بسوی مکان معینی پیش گیرند که در آن جمع در میانه ایشان ممکن نباشد بجهت وسعت نداشتن
آن در میانه ایشان قرعه زده میشود **طرف سیم** در مدرسها و مسکنهای موقوفه و رباطها پس هر که بجزو
از آنها را ساکن شود یا در مکان مخصوص از آنها بماند و بوصفی که در حصول استحقاق معتبر است متصف
باشد باینکه در مدرسه بعلم اشتغال داشته باشد و شرائطی که واقف اعتبار کرده جامع باشد
بآن سزاوارتر است و هر چند که مدت طول کشد مگر با اعتبار کردن وقف زمان معینه را و هرگاه حجره که
در آن ساکن میشود آماده شده از برای یکنفر باشد او را میرسد که غیر شریک را از آن منع کند و اگر آماده شده
از برای مافوق یکنفر باشد او را روا نباشد که غیر را از مشارکت منع کند و اگر چیزی از آن معلوم نباشد
در آن بعادت رجوع شود و هرگاه بسوی حجره از آنها پیشی گرفت ظاهر آنست که حقش باطل نشود به بیرون
رفتن بجهت حاجتی چون خریدن خوردنی یا پوشیدنی و قضای حاجت و زیارت مؤمنی و مانند آن و ظاهر
آنست که بر او لازم نباشد که کسی را بجای خود بگذارد و نه آنکه رحل را باقی گذارد و ظاهر بعضی از وجوه
مذکوره در این مقام خلاف آنست و ظاهر آنست که در میانه درازی مدت و کوتاهی آن فرقی نیست مگر آنکه
از مقدار بیرون رود مادام که واقف حدی موقوفی را از زمان شرط نکرده باشد و اگر مکانی از مدرسه را مفارقت
کند بدون عذری اشهر آنست که حقش باطل میشود مطلقا و اگر مفارقت بجهت عذری باشد در سقوط
حقش چند وجه است و محقق از آن وجوه سقوط اولویتش را مطلقا نزدیک شمرده بر نزد الا آنکه اختصاص را اقتضاء
میکند و در آن وجهی است ببقای آن مطلقا و وجه دیگر بفرق در میان زمان دراز و کوتاه و این مختار علامه است
در تذکره و در مسالک این را نیکو شمرده با بقای رحلش یا بیرون نرفتن از او امر بجهت عرف و در دروس
مذکور است که اگر ساکن مدرسه و رباط مفارقت کند در آن چند وجه است یکی زوال حقش چون مسجد
و دیگری بقای آن مطلقا زیرا که باستیلاء و غلبه اش جاری مجرای مالک شده و بقای آن اگر مدت کوتاه باشد
نه آنکه هرگاه مدت دراز باشد تا آنکه بصاحبان استحقاق ضرر نرسد و بقای آن نیز اگر بیرون رود جهت
طلب حاجت که اهتمام بشان آن باشد هر چند که مدت طول کشد و بقای آن اگر رحل یا خادمش باقی باشد

و بعد از آن گفته است که اقرب تفویض آنست بسوی آنچه ناظر و متولی آن اصلاح میبیند و شهید دوم ایراد بر رد
اطلاق نظر اشکال کرده زیرا که او را میرسد که مطلق بتحکم هر که بخواهد مستحق را بیرون کند پس رای ناظر در این
هنگام فرع استحقاق و عدم آنست آری اگر کار را مطلقا با الاطلاق باو تفویض کرده باشد اشکالی نیست **بحث
چهارم** در معدنها و مشهور در میانه اصحاب آنست که معدنها در میان مردم مشترکست و اختصاص بامام ندارد
و شیخ مفید و شیخ طوسی معدنها را از جمله انفال شمرده اند که بامام اختصاص دارد و این قول شیخ ابو جعفر
کلینی رحمه الله و استادش علی بن ابراهیم بن هاشم و سلار است و محقق بعد از نقل این قول از شیخین
گفته است که اگر خواسته باشند که آنچه را که در زمینی است که باو اختصاص دارد اراده کرده باشند ممکن است
اما آنچه در غیر آن باشد که اختصاص بامام ندارد وجه آنست که باو مختص نباشد زیرا که آن مالی است
مباح که هر که پیشی گیرد بسوی آنها و آنها را بیرون آورد مستحق میشود و از شیخین دلیل آنچه اطلاق کرده اند
مطالبه میشود و شاید که مستند شیخین آنچه روایت که علی بن ابراهیم بن هاشم در تفسیر خویش از اسحق بن عمار
در موثق روایت کرده است که گفت حضرت صادق را از انفال سؤال کردم فرمود که آنها دهاتی است که ویران
شده تا آنکه فرمود که معدنها از جمله آنها است و عمل باین خبر دور نیست بجهت معتبر بودنش که جماعتی از قدماء
طائفه باین عمل کرده اند با سلامتش از معارض لیکن در تحقیق آنچه معدنها بر آن صدق میکند اشکالی است
که در شرح ارشاد آنرا ذکر کرده ایم و اخباری که بر وجوب خمس دلالت دارد در باب معادن بخلاف شیخین
دلالت نمیکند چنانکه گاه باشد که توهم شود و بعضی گفته اند که امام ع اختصاص دارد بآنچه در زمینش
باشد چون موات و بنا بر آنچه ما ترجیح دادیم ظاهر آنست که آنچه از معادن ظاهر باشد که بر احیاء توقف
نداشته باشد اگر فتنش در زمان غیبت جایز است و آنچه بر احیاء توقف دارد مالک شدنش باحیا بدون
امام بیاذنش توقف دارد و با غیبت فرا گرفتن از آن جایز است و اما چون غیر آن از انفال و نیز مالک شدن
باحیاء محتمل است چون احیای زمین و هر چند که امام ع دست او را از تصرفش بردارد و کوتاه
کند و اگر آن از توابع زمین است بعد از آن معادن دو قسم است یکی ظاهر و دیگری باطن و ظاهر آن معادنی است
که گوهر آنها بدون عمل ظاهر میشود چون نفط و سنگهای آسیا و سرمه و گوگرد و قیر و امثال اینها و
مشهور آنست که این معادن باحیاء مملوک نمیشود و بتحجیر اختصاص بآنها بهم نمیرسد زیرا که تحجیر مقدمه
احیاء است و آن در اینجا جاری نمیشود و بنا بر مشهور آیا امام را اقطاع آنها میرسد یا نه در آن دو قول است

و وجه عدم آن برابر بودن مردم است در آن و وجه جواز عموم ولایت و تصرف آنحضرت است مضبوط بودن
مصلحت برای او و هر که در آنها منفرد باشد او را میرسد که آنچه را خواهد از آنها فرا گیرد و هر چند که زیاد بر حاجتش
نبوده باشد و اگر دو نفر و بالاتر پیشی گیرند آنکه پیشی گرفته اولی است و آیا آنچه خواهد از آنها
فرا میگیرد یا آنچه عادت آنرا اقتضاء میکند از برای امثال او میگیرد در آن دو قول است و اگر با یکدیگر [illegible]
کنند و جمع ممکن باشد هر یک از ایشان مطلوب خود را فرا میگیرد و اگر نقد وفا نماید [illegible] قرعه زده میشود
[illegible] قرعه از برای هر مشکلی است و بعضی گفته اند که حاکم شرع کسی را نصب میکند که در میان ایشان قسمت
کند و آن جید است با قول قسمت و اگر معدن بحاجت هر دو وفا کند لیکن مکان [illegible] از هر دو باهم [illegible]
باشد نیز قرعه است و مثل آنست آنچه اگر دو نفر و بالاتر بنهری و مانند آن ازدحام کنند و جمع ممکن نباشد
و مشهور آنست که اگر یکی از آنها بر دیگری تغلب کند و بنوعی غالب شود گناه کرده و مالک شود و در آن
اشکال است و اگر در کنار نمکزار زمین مواتی باشد که هر گاه چاهی در آن کنده شود و آب جوی [illegible] شود
نمک شود مالک آن با احیاء صحیح است و اگر آنرا تحجیر کند بآن مختص شود و معادن باطنه و آنها معادنی است که
گوهر آنها ظاهر نمیشود مگر بعمل و معالجه چون طلا و نقره و فیروزه و [illegible] و مس و آهن مشهور آنست که
این معادن ملک امام علیه السلام نیست و خلاف در این از برای جماعتی [illegible] که گذشت و [illegible]
که ترجیح از برای قول [illegible] است و مشهور آنست که معادن باطنه برسیدن بآنها مملوک میشود و این
احیای آنها است و بعد از آن تحجیر است که او اولویت را افاده میکند و احکام تحجیر در آن جاری میشود چنانکه گذشت
در موات چاهی را [illegible] تملک بکند که هر گاه بآب برسد آنرا مالک شود [illegible] و اگر معادن [illegible] زمین باشد
یا بآنکه [illegible] باشد که بحسب عرف احیاء با آن صادق نباشد بعد [illegible] و جمع آوری مملوک
نشود چون معادن ظاهره و ملک بمحل [illegible] مخصوص [illegible] بلکه در حریم جاری میشود و آن
منتهای [illegible] بحسب عادت و مطرح خاک آن [illegible] و آنچه [illegible] توقف دارد اگر
[illegible] کند و مشهور آنست که اگر [illegible] کند [illegible] آن معدنی ظاهر شود آنرا مالک شود
و آن در زمان غیبت با احیاء کننده مختص باشد بنا بر قول بملک بودن [illegible] از برای امام علیه السلام بحث
پنجم در آبها و در آن هفت مسئله است اول آب اصلش اباحت است لیکن بعضی [illegible] آنرا عارض میشود
از جمله آنها آنکه از آب مباح در ظرفی یا [illegible] یا مانند اینها فرا گیرد و این از جمله آنها است که در باب

اختصاص بجمع کننده و در حوض آورنده خلافی نیست و او را انواع تصرفات در آن جایز است چون فروختن
و بخشیدن و مانند اینها و کسی را غیر از او [illegible] جایز نیست مگر باذن او و از جمله آنها چیزی است که آنرا
استنباط میکند و از زمین مباح از چاه و چشمه [illegible] آنرا بیرون میآورد و مذهب اصحاب آنست
که آنرا مالک میشود لیکن از شیخ نقل شده که او در مبسوط و خلاف در آب چاه بذل زیاده از حاجت
[illegible] را بجهت آشامیدنش و آشامیدن ماشیه اش از گوسفند و گاو و شتر و امثال آن و زراعتش بغیر
خود بدون عوض بر مالکش واجب دانسته هر گاه غیر بجهت آشامیدن خود یا آشامیدن ماشیه اش
بآن محتاج باشد نه بجهت زرع و درخت و استناد بروایتی چند دارد که [illegible] منسوبات و [illegible]
از مدعی و دور نیست که مراد از آنها آب مباح باشد چون آبهای نهرها و بارانها در زمین مباح و
چاههای مباح و آنها که بر احیای زمین سبقت دارد و بر این حمل میشود روایت محمد بن سنان از حضرت
کاظم ع که گفت از آنحضرت سؤال کردم از آب [illegible] فرمود [illegible] که مسلمانان در آب و آتش و گیاه
شرکت دارند و صحیحه سعید اعرج از حضرت صادق ع بر قول مشهور دلالت میکند که گفت از آنحضرت سؤال
کردم از آنمرد که او را بهره از آب باشد [illegible] آن چند شریکند و بعضی از ایشان از آب
حصه خود بی نیاز میشود آیا آب حصه خود را میفروشد فرمود آری اگر خواهد آنرا با آنچه میفروشد
و اگر خواهد بپیمانه گندم و مانند آنست روایت سعد بن [illegible] و موثقه [illegible] واقع است که آنرا
میفروشد با آنچه خواهد [illegible] از جمله آنها است که چیزی در آن نیست و در موثقه اسمعیل بن فضل
مذکور است که هر گاه آب از برای او باشد بآن زرع کند آنچه خواهد و بفروشد آنرا با آنچه دوست دارد
و در موثقه ابو بصیر از حضرت صادق ع مذکور است که فرمود رسول خدا ص نهی فرمود از فروختن نطاف و
اربعاء تا آنکه فرمود و نطاف آنست که او را بهره از آب باشد و از آن بی نیاز شود فرمود که آنرا مفروش و
بعاریه ده آنرا ببرادرت یا همسایه ات و در موثقه عبد الرحمن بصری از حضرت صادق ع واقع است که
فرمود رسول خدا ص نهی فرمود از [illegible] تا آنکه فرمود و نطاف بهره از آبست که ترا زیاد باشد
هر گاه از آن بی نیاز شوی آنکه آنرا بهمسایه ات بفروشی بلکه آنرا [illegible] و این دو روایت
بجهت جمع میان ادله بر استحباب حمل میشود و من میگویم که نطاف بکسر نون جمع نطفه است و آن آب
صافی است و آب اندک و آب منی را بجهت کم و اندک بودنش نطفه میگویند و اربعاء بر وزن اغنیا

جمع بیع است و بیع بهر صغرات و باران بهاری دویم اگر چاهی بکند یا چشمه را بیرون آورد و
در بعضی از زمینهای مباح نه بنیت تملک بلکه بجهت آنکه بآن منتفع شود یا از برای عموم انتفاع
بآن ظاهر آنست که آنرا مالک نشود چنانکه بآن قطع کرده اند لیکن چاه کن مادام که از آنجا دور نشود در آن
بعای خویش بسر آنچاه و چون آنرا ترک کند انتفاع بآب آن از برای غیر او حلال شود و اگر اول بعد از اعراض
وی برگرد یا دیگری برگردد در آن دو وجه است و اظهر آنست که با غیر برابر باشد و ظاهر آنست که در چاهی
که در زمین مملوک استنباط شده حاجت بنیت تملک نیست بلکه تبعا آنرا مالک میشود سیم از آب
آنچه مملوک بودنش حکم شده فروختنش به پیمانه و سنجیدن جایز است هرگاه محصور باشد و اما فروختن
آب چشمه و چاه همه اشهر منع آنست بجهت مجهول بودنش و بودنش با غیر آن که پیدا شدن پیاپی باد میشود و کم
کم میافزاید پس بیع بعض آن مبایز و در زمین فروختن آنرا بعد مدت دوام معین کرده خواه تنها باشد و خواه
تابع از برای زمین و بنا بر این قول صلح بر در آن جاری میشود بجهت اتساع دایره صلح نسبت به بیع و این
قول دور نیست نظر باخبار مذکوره چهارم هرگاه نهری بکند و آنرا به نهر مباح بپیوندد کند و آب در آن داخل
شود خلافی در باب اولویت نهرکن بآب نمیشناسم پس کسی را نمیرسد که در آن مزاحم او شود و نه
در ملکیت نهر کنده شده پس بیع و هبه آن از برایش جایز باشد و اولویت آب داخل در آن بر این مترتب
میشود و چنین نیست که خلاف در ملکیت آب داخل در آنست و مشهور میانه اصحاب خصوص متاخرین
آنست که آنرا مالک میشود چنانکه آبی را اگر بکشد از چاه و چشمه بیرون میآید مالک میشود و لیکن شیخ در مبسوط
نقل شده که آن آب بالمره مملوک نمیشود زیرا که آن مباحی است که در ملکش داخل شده پس اصل اباحه
باقی مانده و باخبار منسوب که در سابق بسوی آنها اشاره شده بهر کس بآن اولی باشد و بر آن
متفرع ساخته آنچه را که هرگاه حافر نهر جماعتی باشند و اگر بیکبار آب دادن ایشان را وسعت نداشته باشد
و به وجه مهایات در آن و تناوب در زمان تراضی نکنند باندازه زمین ایشان بر ایشان قسمت میشود نه
باندازه کار و اخراجات ایشان بهر جهت استناد اولویت بر وی ملکیات پس حق بر وی معتد از آن
باشد و بنا بر قول مشهور ظاهر آنست که آب بنسبت عمل مملوک میشود نه نفقه و مشهور آنست که در ملک
نهر و آنچه که از مباح انتزاع میشود وجود آنچه کشادن و بستن آن از اصلاحات داشته باشد شرط نباشد
و ابن جنید مخالفت کرده و در دروس ذکر کرده که وضو و غسل و پاک کردن جامه بآب مذکور جائز است هب

علا کرده

عمل شاهد حال حکم بان نمیشد پنجم هرگاه مالکین متعدد بر یک آب اجتماع کنند پس اگر آن آب ملک
از برای ایشان باشد در میان ایشان باندازه سهمهای ایشان قسمت شود یا بقسمت خود آب یا بمهایات
و نوبت قرار دادن در زمان بر آن و اگر آن آب مباح باشد و همه در یکوقت دعوا نکنند و بامری موافقت
نکنند بلکه در تقدیم و تاخر منازعه نمایند باول از مالکین آغاز شود و آن کسی است که تالی دهانه نهر آب
پس زمین خود را اولا آب میدهد و بعد از آن آب را رها میکند از برای کسی که تالی او باشد و هم چنین
خواه دویم بجنس اول متضرر شود و خواه نشود پس اگر از اول یا دویم یا کسی که تالی دویم باشد چیزی زیاد
نیاید باقی ماندگان را چیزی نباشد زیرا که از برای ایشان چیزی نیست مگر آنچه از پیشینیان زیاد
آمده باشد و بعضی از ایشان اجماع را بر این حکم نقل کرده اند و اصل در آن چیزیست که از پیغمبر روایت شده
که در باب شرب نهری که در راهی بود حکم فرمود که از برای شخص بالا است که پیش از پایین تر آب خورد بعد
از آن آب را بسوی پایین تر رها کند و از طریق شیعه روایت غیاث بن ابراهیم است باسنادی که خالی
از اعتباری نیست از حضرت صادق ع که گفت شنیدم از آنحضرت که میفرمود رسول خدا ص در باب سیل رود
خانه مهزور حکم فرمود که زرع تا دو وال و نخل تا نعلین و درخت خرما تا کعب که غوزک پا است بعد از آن
آب را بسوی پایین تر از آن رها بکند و ابن ابی عمیر گفته که مهزور موضع رودخانه است و از غیاث بن
ابراهیم در موثق از حضرت صادق ع منقولست که فرمود رسول خدا ص در باب سیل مهزور حکم فرمود که اعلا
باسفل حبس کند از برای درخت ما تا غوزکهای پا یا ما از برای زرع تا دو والهای نعلین و مشهور در روایت
آنست که مهزور بتقدیم زای معجمه بر واو است بعد از آن را مهمله در آخر و ابن بابویه از استادش ابن ولید
بعکس نقل کرده و ذکر کرده که این کلمه کلمه فارسی است مشتق از هرز الماء هرگاه از مقداری که بآن احتیاج
دارد زیاد آید و روایت عقبة بن خالد از حضرت صادق ع که فرمود رسول خدا ص در باب آب خوردن درخت خرما
از سیل حکم فرمود که اعلا پیش از اسفل آب بخورد و از آب تا غوزکهای پا بهم برسد آنوقت بعد از آن آب را بسوی
اسفل که تالی آن باشد هم چنین رها بکند تا باغها تمام شود و آب آخر شود و مشهور در مقدار آب دادن
حبس آبست تا آنکه آب بدوال نعلین برسد از برای زرع و تا قدم از برای آب دادن درخت و تا آنکه بساق برسد
از برای آب دادن درخت خرما و در روایت تعرض از برای درخت نیست و شهیدین و غیر ایشان ذکر کرده اند که تقدیم
کسی که تالی دهانه نهر است تنها شده بجهت فرض آنکه در احیاء سابق باشد یا مقدم مشتبه باشد اما اگر متقدم

در احیاء معلوم باشد در اوّل یا در آغاز شود و هرچند که متأخّر باشد و بعد از آن کسی که در احیاء ثانی او
باشد و همچنین زیرا که حق سابق با حیاء تقدّم دارد و آن مجبر است بدلایلی که هر دلالت دارد بر تقدیم
کسی که ثانی دهنده است بعموم نفع بحیثیتی که این قسم را شامل باشد و در مسالک ذکر کرده است
که اطلاق نص و فتوی از برای سقی زرع و درخت با این مقدار محمول بر غالب در زمین حجاز است از برابری
و همواری آن و امکان آب دادن همه آن همچنین پس اگر در بلندی و پستی مختلف باشد بحیثیتی که اگر همه
همچنین آب داده شود در زمین پست آب از حد مشروع زیاد باشد هر یک به آب دادن با آنچه طریقه از آن
مفرد و جدا شود بجهت توصّل به تابعیت نص بحسب امکان و اگر همه آن زمین سراشیب باشد که آب در آن
همچنین نایستد آب داده شود با آنچه عادت آن را اقتضاء میکند و اعتبار تقدیر شرعی بجهت تعذّر آن ساقط
شود و آن حرزات (?) ششم اگر انسانی احیای موات و آب دادن آن را از این وادی اراده کند بعد از
اجتماع املاک بر آن پس اگر در آب توسّع از برای آن باشد منع نیست و اگر نه سابقان از منع باشند زیرا که
ایشان باحیای زمینهای خویش مرافق آنها را مستحق شدند و این آب از اعظم آنهاست پس لاحق که بعد
میآید استحقاق ندارد مگر بعد از استغنای ایشان که اگر از کفایت ایشان چیزی زیاد بیاید یا آنکه اوّل
در زرع فراغ آخر یا آب دادن محتاج باشد حتی شوند (?) و همچنین و احیاء کننده در آخر را چیزی
نباشد و هرچند که زمینی که آن را احیاء کرده نزدیکتر به دهنه رودخانه باشد بجهت آنچه شناخته
از آنکه اعتبار پیشی گرفتن در احیاء است و محقّق رحمه الله در این حکم تردّد کرده و علامه در تذکره خلاف را
نقل نموده و در آنجا اگر اعلا بعد از استیفای حقش باید دیگر به آب دادن محتاج باشد که آیا متمکّن میشود
یا نه و بعد از آن عدم تمکّن را تقویت داده و آنکه رها کرده از برای کسی که بعد از او باشد بر او واجب است
و استدلال کرده بقول پیغمبر ص در خبر عبادة بن صامت که آب را بسوی اسفل رها میکند تا بزمینها منتهی
شود و بپایان رسد و قول آنحضرت ع در روایت حضرت صادق ع بعد از آن آب را بسوی اسفل رها میکند
و غیر اینها از احادیث هفتم آبهای چشمهای مباح و چاهای مباح و بارانها و نهرهای بزرگ چون فرات
و دجله و نیل و نهرهای کوچک که جاری کننده نیست ملک آنها را جاری نکرده مردم در آنها برابرند
که هیچ تفاوت ندارند و کسی که بسوی برداشتن چیزی از اینها سبقت کرد با آن از غیر خود اولی است و اگر
تملّک و نیت کند آن را مالک شود و آیا در تملّک نیت تملّک اعتبار میشود یا نه مشهور اعتبار آن است

کتاب صید و ذباحه
بحث اوّل در طریق تذکیه
حیوان ماکول

کتاب صید و ذباحه صید بفتح صاد و سکون یاء و شکار کردن و شکار است و ذباحه بکسر ذال گلو بریدن چون ذبح
بفتح ذال و اما ذبح بکسر آن ذبیحه بوزن خلیفه چهارپای گلو بریده باشد و آنچه برای کشتن باشد
از چهارپا و گلو برنده را ذابح میگویند و گلو بریده را مذبوح و ذبیحه چنانکه گذشت و مراد از ذباحه جزئیت (?)
که شامل نحر یعنی بر گوسپند نیزه زدن نیز هست و در این کتاب پنج بحث است بحث اوّل حیوان ماکول که خوردنی
باشد مذکّی نمیشود مگر بدو طریق یکی از آنها گلو بریدن است یا بر گوسپند نیزه زدن و این در حیوان مقدور
علیه است که در آن قدرت و توانائی باشد و دوم کشتن و زخم کردن کشنده و هلاک کننده در هر موضع
که باشد و این در غیر مقدور علیه است و اغلب از این قسم که آنند حیوان وحشی است با آلت شکار کردن
و اصل در اباحه صید آیه وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا و اخبار و اجماع است و اصطیاد در دو معنی اطلاق میشود
یکی از آنها اثبات دست است بر حیوانی که بالاصالة وحشی و حلال باشد بآلت شکار کردن و غیر آن از
بر طرف کننده باشد و دوم کشتن کشنده که جانش را بیرون آورد با آلت شکار کردن بر وجهی که خوردنش
حلال باشد و صید بمعنی اوّل خلافی در این نیست که بهر آلتی جائز است که توصّل بسوی آن با آن حاصل
شود از سگ و درنده شکاری و غیر آنها و اما اصطیاد بمعنی دوم بر خلافی نیست در تحقّق آن به سگ
آموخته بشروط آینده با بمعنی که آنچه گرفته و جراحت کرده و صاحبش آن را مرده یافت مذبوح دریافته
خوردنش حلال باشد و رها کردن صاحبش و جراحت کردن سگ در هر موضعی در حیوان مقدور علیه قائم مقام
گلو بریدن باشد و ظاهر آنست که تبلّغ (?) ... تحقّق غیبا (?) بجهت ظاهر آیه وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ
مُكَلِّبِينَ و بجهت حدیث و شاید که این اتفاقی باشد و مشهور میان اصحاب عدم تحقّق آن است بغیر سگ
از مرغان شکاری و درندگان پس حلیّت در شکار کردن بیوز و پلنگ و غیر اینها توقف دارد بر دریافتن
تذکیه و همچنین اگر بباز و عقاب و باشه و غیر آن از مرغان شکاری شکار کند خواه آن مرغ آموخته باشد و
خواه غیر آن و از سید مرتضی نقل اجماع بر آن منقول است و مستند ایشان تقیید بقول خداست مکلبین
که در آیه ذکر شده و بجهت اخبار بسیار و روایت ابی عقیل بسوی حلیّت شکار آنچه شباهت دارد
به یوز و پلنگ و غیر اینها و مستندش عموم جوارح است در آیه و اخبار متعدده و جمع میانه اخبار
بر حمل بر تقیّه یا حمل کردن اخبار منع بر اولویت ممکن است و صحیحه حلبی و روایت ابان بر او دلالت
میکند پس ترجیح آن دو بسیار شد و شکّی در احوط بودنش نیست و سگ در میانه سیاه و غیر آن فرقی

کتاب صید و ذبایح بحث دوم در احکام شکار در آنچه از آن حلال شود

بنا بر اصح و اشهر علما از ابن جنید منقول است که شکار کردن به سگ سیاه جایز نیست و آن مذهب بعضی از شیعیان
جایز است شکار کردن به شمشیر و نیزه و تیر و هر چه پیکانی در آن باشد چون کارد و مانند آن و ظاهر آنست
که در آن خلافی در میانه ایشان نیست و احادیث دلالت بر حلیت در آنچه غیر از چیزهای معین منصوص
باشد بر آن دلالت میکند و اگر صاحب پیکان به تیر برسد و بکشد در نزد اصحاب حلال است به جهت اخبار
و اگر آلت خالی از پیکان باشد لیکن تیز باشد که از برای سوراخ کردن صلاحیت داشته باشد چون
تیر که مقتولش حلال باشد اگر آن را سوراخ کند و هر چند که اندک باشد و شکار به واسطه آن بمیرد آنچه
هر گاه سوراخ نکند بنا بر معروف در میانه ایشان به جهت عمل کردن به صحیحه ابو عبیده از حضرت صادق ع
که فرمود هر گاه تیر کند را ... و سوراخ کند بخور و اگر سوراخ نکند پس مخور و در صحیحه حلبی
از حضرت صادق مرویست که فرمود اگر او را تیر و غیر از آن بیاید و در هنگامی که میاندازد نام خدا را ببرد آن
بخور و اگر او را تیری غیر از آن باشد نه و این تفصیل معروف نیست و همچنین آنچه صدوق از زراره در صحیح
روایت کرده که از حضرت باقر شنیدم که در باب آنچه تیر کشته میفرمود که از آن باکی نیست هر گاه چنان
باشد که ساخته نشود مگر از برای همان و وجه حلیت است در تیر و سوراخ کردن و اگر گران باشد که سوراخ
کردنش نکند بلکه بکوبد چون سنگها و بندقها که شکار آن که بکشد مقتولش مطلقا حلال نباشد
خواه بندقه سرش را بر کنده باشد یا عضو دیگر و خواه نه به جهت عمل کردن به اخبار بسیار و در ما سلف آلتی که
تفنگ نامیده میشود و در جنگها یکی از عصرها مستحدث شده و بسیار مستعمل است و اگر کسی به حلیت
قائل شود دور نباشد به جهت عموم ادله حل و خراش در بحث عموم قول حضرت باقر ع که هر که صیدی را صید
بکشد تا آخر این حدیث و اخبار بندقه مصروف است به سوی معروف در آن زمان و مؤید این است آنچه در حلیت
وارد شده که آن صیدی را شکار میکند و دشمنی را گزند نمیرساند و لیکن دندان را میشکند و چشم را کور میکند
و احوط اجتناب است و در حلیت شکار مردنش به یک آلت شرط نباشد پس اگر آلتها متعدد باشد و از جمله آنها
باشد که هر یک از آنها حلال شود و شکار ... حلال است بحث سیم شرطست در سگ ... از برای صیاد بودن
آنچه آن را میکشد آنکه آموخته باشد به جهت آیه ... کشتن سگ ... اعتبار کرده اند از آن آنکه
سر دادن صاحبش برود به این معنی که هر گاه شکار را برانگیزد شود ... انگیزه باشد نداشتن او
باز ایستد و این اطلاق منسوب است به سوی اکثر ... هر گاه تعلیمش سر دادنش ...

بکشد

بحث سیم در اینکه شروط آنکه در سر دادن سگ و تیر معتبر است

نباشد و در مسالک ابن ابی عقیل ... و در بحر ... آفت سیم آنکه شکار را نگاه دارد و آن را نخورد بنا
بر مشهور و از جماعتی از اصحاب که صدوق و ابن جنید از جمله ایشانند عدم اشتراط نخوردن منقول است
و این اقرب است به جهت اخبار بسیار و آنچه بر منع دلالت میکند حمل میشود بر کراهت یا تقیه چنانکه
بعضی از اخبار بر آن گواهی میدهد و ابن جنید در میان خون و ... از آن پیش از رفتن شکار و
بعد از آن فرق گذاشته و اول را قادح در تعلیم قرار داده نه دوم و بنا بر قول با اعتبار نخوردن آنست
خون ... و اموری که در تعلیم معتبر است چاره از آن نیست که چند مرتبه مکرر شود تا آموختگی
سگ به ظن غالب شود و اکثر اصحاب شماره مرتبه را اندازه نکرده اند و بعضی از ایشان به دو مرتبه مکرر شدن
اکتفا کرده بودند دیگران سه مرتبه اعتبار کرده اند و اقوی عدم اعتبار آن رجوع به سوی عرف است به جهت فقد
نصی که بر تحدید و تعیین دلالت داشته باشد و هر زمان که تعلیم محقق شد مخالفت کردن یکبار
ضرر ندارد بحث سیم شرطست در سر دادن سگ و تیر شروط چند که ... آن نوعیست از تذکیه
و نزدیک باشد که بحث در آن بیاید و مشهور آنست که از جمله شرطها ذکیه اسلام است پس چنانکه ذبیحه
کافر ... صحیح نباشد همچنین سر دادنش سگ را درست نیست و در این در غیر اهل کتاب خلافی نیست
و در یهود و نصاری خلافست و مشهور منع است و ظاهر آنست که خلاف در اینجا چنانچه که در ذبیحه است
و در مجوسی در اینجا قولی است به حلیت و بعد از این کلام در آن بیاید و کودک صاحب تمیز در حکم مسلمانست و
معروف میان ایشان آنست که سگ را به جهت شکار کردن رها کند که اگر از پیش خود رها شود مقتولش
حلال نباشد به جهت استناد به سوی بعضی از اخبار و در آن از حیثیت سند و دلالت ضعف هست با آنکه
معارض است به روایت قاسم بن سلیمان و اگر بعد از رها شدن آن را باز دارد و سگ باز ایستد و بعد از آن
آن را برانگیزد صحیح است به جهت حصول شرط و در نزد ما خلافی نیست در وجوب نام خدا بردن و اشتراط آن
در حلیت آنچه سگ آن را میکشد و مستند آیه و اذکروا اسم الله علیه و اخبار است و همچنین است حکم
در سر دادن تیر و مانند آن به جهت ... خلافی نیست در مجزی بودن هر گاه نام خدا بردن در نزد سر دادن
واقع شود و در مجزی بودن آن هر گاه در مابین سر دادن و گرفتن سگ یا رسیدن تیر واقع شود دو قول است
اقرب مجزی بودن آنست به جهت عموم نص و علم آنچه دلالت کند بر انحصار زمان در وقت سر دادن و اگر در حال
سر دادن نام خدا بردن را فراموش کند ... و ظاهر مجزی بودن آنست تولا و احدا اما اگر نام خدا بردن را

اسلام او را ثابت کند مقتول حلال است بجهت خبر وهب بن جاهل و وجه آنست و اگر یکی سگ خود را سر دهد و نام خدا را
نبرد و دیگری نام خدا ببرد صید مقتول حلال نباشد بجهت صحیحهٔ محمد بن مسلم و معتبر نام خدا بردن در اینجا
و ذبح و نحر یاد خدا است که بتعظیم پیوند باشد چون یکی از تسبیحات اربع که سبحان الله و الحمد لله و لا اله
الا الله و الله اکبر است و در روایتی اللهم اغفر لی ما تحتی و اللهم صل علی محمد و آل محمد دو قول است
و اقرب آنها اجزا است بجهت عموم ادله و اقرب مجزی نبودن مجرد یاد خدا است چنانکه فاضل یعنی علامه
بآن قطع کرده بجهت صدق ذکری که در آیه مذکور است و اقرب مجزی بودن غیر عربی است زیرا که مراد از الله تعالی
در آیه ذات است نه خصوص لفظ و شرط است در حلیت شکار سگ یا تیر آنکه مردنش بسبب جراحت حاصل
شود که اگر صید مرده یابد و بیند در بدنش با عدم جراحت آنرا یابد کند حلال نباشد و اگر شکار پنهان شود
و حیوتش استقرار داشته باشد و بعد از آن مرده یافت شود حلال نباشد بجهت احتمال آنکه بسبب دیگری
باشد و اگر علمش باین حاصل شود که شکار از جراحت او مرده حلال است و مسئله روایات است و معتبر اغلم
در اینجا ظن غالب است بجهت روایت زراره و اقرب کراهت انداختن و بندوق شکار است با آنچه از آن بزرگتر
نر است و قول بحرمت ضعیف است بجهت ضعف مستند **مبحث چهارم** در بعضی از احکامی که بشکار کردن
تعلق دارد و در آن هفت مسئله است **اول** معروف میان ایشان آنست که اگر کسی تیری بیندازد
و باد آنرا از سمت بگرداند و شکار را بکشد حلال است و هرچند که چنان که اگر باد نبود نمیرسید و هم چنین اگر تیر
بزمین رسد و بعد از آن بجهد و بکشد و علم آن دعد نباشد بجهت عمل کردن بعموم ادله حلیت و اگر نام
خدا ببرد و تیر بشکاری اندازد و خطا شود و بشکاری دیگر رسد حلال است بجهت عموم ادله و خصوص
روایت عباس بن صهیب که گفته اند که اگر سگش را بر شکاران بزرگ سر دهد و آنها متفرق شوند و از خود دان
جدا شوند و آنها را بکشد حلال است هرگاه خود دان صاحب امتناع باشد و آن حسن است **دویم** شکار
که حلال باشد با آنکه سگ آنرا بکشد یا آلت در غیر موضع ذکاة یعنی گلو ببرد هر چیزیست که صاحب امتناع
و وحشی باشد یا رام بوده باشد که وحشی شده باشد و هم چنین آنچه حمله میکند از چهارپایان یا در چاهی
و مانند آن افتاده باشد و ذبح یا نحر آن متعذر باشد که کشتن در مباح کرده بین آن کفایت میکند و در این
هنگام که بدن بموضعی از تنش اختصاص ندارد و در این حلالی را در میان خویش نشناسم و اخبار بر آن
دلالت میکند لیکن در آنها تعمیم در حیوان و آلت نیست و اگر حیوان معتدی علیه باشد حلال نشود مگر بذبح

بحث چهارم در بعضی از احکام متعلقه [illegible]

یا نحر که اگر تیر بجوجه اندازند که پر یا نشده باشد و آنرا بکشد حلال نباشد و اگر تیر به بله و جوجه اندازد که
پر یا نشده باشد تحریم بجوجه مختص شود و در این در میانه اصحاب خلافی را نمیشناسم **سیم** اگر شکار را
تیر بیندازند و شکار در آب واقع شود و بمیرد از آن نخورد بجهت حسنهٔ حلبی و روایت سماعه و اگر استناد
مردنش را بسوی جراحت بداند حلال است **چهارم** شکار کردن با آلت غصبی جایز نیست و شکار حرام نمیشود
و مذهب اصحاب آنست که شکار مال شکار کننده است نه مالک آلت خواه آلت سگ باشد و خواه سلاح
و بنابر این اجرت المثل بر شکار کننده لازم است **پنجم** هرگاه سگ شکار را بدندان بگیرد موضع گزیدنش
نجس باشد که شستنش واجبست بنابر اصح و اشهر بجهت عمل کردن بعموم دلیل نجاست **ششم** هرگاه سلاح
خود را از شمشیر و نیزه و غیر اینها یا سگ آموخته اش را بسوی شکاری رها کند و آن برسد و مجروح کند
بر او لازم است که بسوی آن بشتابد بمعتاد و ظاهر ایشان وجوب این است و در اثباتش اشکال است
و بعد از آن اگر آنرا زنده در نیابد بلا خلاف حلال است و اگر آنرا زنده دریابد و حیوة مستقره در آن باشد
و آنرا واگذارد تا بمیرد حلال است و اولی آنست که آنرا تذکیه کند هرگاه آنرا دریابد و چشمش بهم خورد
و پایش بجنبد و دم حرکت کند زیرا که در روایت لیث از حضرت صادق ع منقول است که آن آخر ذکاة است
و اگر حیوة مستقره در آن باقی باشد ظاهر ایشان وجوب مبادرت بمعتاد است بسوی تذکیه آن و در
اثباتش اشکال است پس اگر ذکاتش را دریافت حلال باشد و اگر متعذر باشد بکوتاهی کنندهٔ شکار کننده
با آنکه آلت را با خود بر نداشته باشد مثلا و شکار بجراحتش بمیرد مشهور آنست که حلال نیست و در آن
اشکال است نظر بعمومات و جماعتی بسوی آن رفته اند که سگ را وامیگذارد تا آنرا بکشد و بعد از آن میخورد
و این متجه است نظر بعموم آیه و خصوص صحیحهٔ جمیل و غیر آن از عمومات و اگر متعذر باشد بدون تقصیر شکار
کننده چنانکه هرگاه بگرفتن آلت و کارد کشیدن مثلا مشغول شود و شکار بمیرد حلال است و از جمله آنست
آنچه هرگاه زمان تذکیه را وسعت نداشته باشد بنابر اشهر و اقرب بجهت عموم ادله و جماعتی بسوی تحریم
آن رفته اند بجهت استناد بسوی اینکه حیاتش استقرار دارد پس اباحه اش متعلق بتذکیه اش باشد و آن
ممنوع است **هفتم** ظاهر آنست که آنچه در آلت شکار کردن ثابت میشود مانند حباله و شبکه که هر دو
بمعنی دام و تله است ناصب و بر پا کننده اش آنرا مالک میشود و هم چنین هر چه شکار کردن بآن معتاد باشد
و بر پا شدن آن بعد از اثباتش از ملک او بیرون نمیرود بخلاف آنچه آلت معتاد از برای آن نباشد

پس بواسطهٔ در محل افتادن آن مالک آن نمیشود و نه بآشیان کردن آن در خانه‌اش و نه بجستن ماهی در
کشتیش و اگر کسی تملک را بآن قصد کرده باشد بانکه چهره را از برای همین فراکرده یا ببناء خانه یا کشتی اثبات
صید را قصد کرده باشد در ملکش از برای آنکه آنرا مالک شود هرگاه در آن ثابت شود دو وجه است و اگر صید را
از دستش رها کند از ملکش بیرون نرود هرگاه قطع ملکش را از آن قصد نکند و اگر این قصد کند در بیرون رفتن
آن از ملکش دو قول است و اشهر آنها اول است و شاید که آن اقرب باشد و گفته‌اند که آنچه تیر انداز آنرا غیر ممتنع
میگرداند مالک آن میشود هرچند که آنرا قبض نکرده باشد پس اگر غیر آنرا اخذ کند مالک آن نشود و دفعش بسوی
اول واجبست **بحث پنجم** در ذباحه و در آن دو فصل است **فصل اول** در ارکان آن و آنها چهار چیز است ذابح
و آلت ذبح و کیفیت ذبح و آنچه ذکاة بر آن واقع میشود و در میان مسلمانان خلافی در تحریم ذبیحهٔ غیر اهل
کتاب از اقسام کفار غیر شناسم و بت پرست و آتش پرست و مرتد و غیر ایشان در این حکم نیست و اصحاب در ذبیحهٔ
کتابیان اختلاف کرده‌اند و اکثر بسوی تحریم رفته‌اند و جماعتی که ابن ابی عقیل و ابن جنید و صدوق از جملهٔ
ایشانند بسوی حلیت رفته‌اند لیکن صدوق شنیدن تسمیهٔ ایشان را بر آن شرط کرده و در میان مجوس و غیر
او از اهل کتاب مساوات قرار داده و ابن ابی عقیل حلیت را بیهود و نصاری تخصیص داده و منشاء اختلاف
اخبار بسیارست از دو جانب و جمع میانهٔ آنها را دو راهست یکی از آنها حمل اخبار حلیت است بر تقیه و دوم آنها
حمل اخبار منع است بر بعضی و اولویت آن و شهرت اول را تقویت میدهد و دوم را اصل و قرب تاویل و اشعار
باستحباب در بعضی از اخبار و آنچه دلالت میکند بر حصر محرمات و قول ابو بصیر در صحیحهٔ شعیب که آنرا مجوز در کردن من
آنچه در آنست چه شنیدم از آنحضرت و شنیدم از پدرش هر دو که تجویز آن امر میکردند و اگر بر عدم اشتراط
ایمان و اکتفا کردن در حلیت باظهار شهادتین اند بر وجهی که اسلام با آن متحقق شود بشرط آنکه چیزی را
اعتقاد نداشته باشد که او را از اسلام بیرون برد و قاضی مبالغه نموده و از ذبیحهٔ غیر اهل حق منع کرده و
ابن ادریس حلیت را بمؤمن قصر کرده و بر مستضعفی که نه از ما باشد و نه از مخالفان ما و ابو الصلاح از
ذبیحهٔ منکر نص منع کرده و علامه ذبیحهٔ مخالف را غیر ناصبی مطلقا اجازه کرده بشرط آنکه وجوب تسمیه را
اعتقاد داشته باشد و اصح اولست بجهت عمل کردن بعموم ادله و معارض محمول بر کراهتست بجهت جمع و در
ناصبی اشکالست بجهت اختلاف روایات و حمل اخبار جواز بر تقیه طریق جمع است چنانکه صحیحهٔ حلبی و غیر آن
باین اشعار دارد پس ترجیح منع دور نباشد و ذبح زنی که مسلمان باشد و خصی و جنب و حائض و فرزند

مسلمان صحیح است و هرچند که طفل باشد هرگاه خوب بداند بجهت روایات و اما آلت ذبح پس معتبر در زمان ما
در آن اینست که آهن باشد بشرط مقدرت بر آن پس غیر آن باختیار مجزی نباشد و هرچند که از جملهٔ معادن
منطبعه باشد چون مس و ارزیز و طلا بجهت اخبار و با تعذر آن و اضطرار بسوی تذکیه آنچه عضوها را ببرد آنرا آنها
کر بری دارند و هرچند که پوست نی یا چوب یا آبگینه یا سنگ آتش باشد بجهت اخبار و در دندان و ناخن دو قول است
و اقرب آنها جواز است بجهت عموم دلیل و شیخ در مبسوط و خلاف منع کرده و اجماع ما را در آن ادعا دارد و بروایتی که
بتیان منسوبات استدلال کرده و اما کیفیت آن پس چهار امر در آن اعتبار میشود **اول** خلافی نیست در انکه
در اعتبار بریدن نای گلو در حلیت ذبیحه و ابن جنید بر آن اقتصار کرده و صحیحهٔ زید شحام بر آن دلالت میکند و
مشهور میانهٔ اصحاب آنست که واجب بریدن اعضای چهارگانه است یعنی مری بفتح میم و کسر راء و یاء مشدده یا ساکن
با همزه در آخر و آن مجرای خوردنی و آشامیدنی است در گلو و حلقوم و نای گلو و آن مجرای نفس است و دو جانب یعنی
واو و دال و آنها دو رگند که بحلقوم احاطه دارند بنابر آنچه جماعتی ذکر کرده‌اند یا بمری بنابر آنچه بعضی از ایشان آنرا
ذکر کرده‌اند و شاید که حجت مشهور قول حضرت امام موسی علیه السلام باشد در صحیحهٔ عبد الرحمن بن حجاج و حسنه‌اش که هرگاه
اوداج را فری کند بآن معنی که ببرد باکی نیست بنابر آنکه اوداج دو رگ مذکورند با حلقوم و مری لیکن مفهوم
اینها با منطوق صحیحهٔ زید معارضه نمیکند و این دو خبر دلالت بر اعتبار قطع نمیکنند زیرا که فری اعم از آنست چه فری
بمعنی بریدن بروجه اصلاح و شکافتن است و در نحر که باید آنرا نحر کند زدنش در گودی نحر و آن
مغاک گودی سینه است کفایت میکند یعنی که داخل کردن نحر کننده کارد و مانند آنرا در گودی سینه کفایت میکند
بی آنکه حلقوم و مری را قطع کند **دوم** خلافی در میانهٔ اصحاب نمیدانم در اشتراط استقبال بعدو بقبله
کردن در ذبح و نحر و در آنکه اگر عمدا بآن اخلال کند حرام میشود و اگر فراموش کننده باشد حرام نشود و اخبار
بر آن دلالت میکند و جاهل در اینجا چون ناسی است بجهت حسنهٔ محمد بن مسلم و ظاهر آنست که هرکه وجوب
استقبال را اعتقاد ندارد در حکم جاهل است پس ذبیحه‌اش حرام نباشد و معتبر استقبال آلات بجای ذبح
ذبیحه و پیشهای بدنش بجهت ظاهر حسنهٔ محمد بن مسلم و گاهست که بعضی باین قائل شده‌اند که واجب استقبال
بجای ذبح و مکان نحر است بخصوص و آن دور نیست بجهت عموم ادلهٔ حل و عدم ثبوت وجوب امری که بر آن زاید
باشد و احوط استقبال ذابح نیز باشد و اگر جهت قبله را نداند اعتبار استقبال بجهت تعذرش ساقط شود
سیم خلافی نیست در نزد ما در وجوب تسمیه و اشتراط آن و آیات و اخبار بر آن دلالت میکند پس اگر عمدا آنرا

نزاع کند حرام است و این از باب ازاله شیء معتبر است بجهت صحیحهٔ محمد بن مسلم و در روایت حسنهٔ دیگر از او از حضرت
صادق ع سئوالات مذکور است که فرمود اگر ناسی باشد باید که در هنگامی که بخاطرش آید بسم الله بگوید و بگوید
که بسم الله علی اوله و آخره و در حاصل در وجوب دو قول است و ظاهر اصحاب تحریم است و آن اقرب است بجهت عموم
آیه یا مؤید اکتفای بآنست و هرچند که وجوب آنرا اعتقاد نداشته باشد بجهت عمل کردن بعموم ظاهر و آنچه دلالت
میکند بر علت ذبیحهٔ مخالف و حلیت آنچه یافت میشود در بازارهای مسلمانان و بعضی از اصحاب در آن
مخالفت کرده اند و مراد از تسمیه آنست که خدای تعالی را در وقت ذبح یا نحر یاد کند چنانکه آیه آنرا اقتضا میکند چون
قول او بسم الله یا خدا را حمد کند که الحمد لله میگوید یا میگوید که الله اکبر یا لا اله الا الله یا استغفر الله
بجهت صدق ذکر و دلالت صحیحهٔ محمد بن مسلم بر آن و اگر بگوید که اللهم اغفر لی و آنچه اقرب است اجزای آنست و اگر
بلفظ الله اقتصار کند در اجزاء دو قول است و اگر بگوید که اللهم صل علی محمد و آل محمد اقوی اجزاء است و آیا تسمیه
بزبان عربی شرط است در آن دو وجه است و اقرب آنها عدم اشتراط است بجهت صدق امتثال چهارم خلافی
در میانهٔ اصحاب بهم رسیده در اشتراط نحر و آنچه غیر آن باشد بذبح در ذبیحه‌ها که اگر نحر کند آنچه را اگر ذبح میشود
یا ذبح کند آنچه را اگر نحر میشود و بعضی حلال باشد و بر روایتی مطلع نشدم که بر مطلوب بتمامه دلالت کند و اگر دریابد
آنچه را که معتبر است از ذبح یا نحر بعد از آنکه فعل دیگری آن بعمل آمده باشد حلال است در نزد شیخ و جماعتی از اصحاب
و بعضی از ایشان در آن تردد کرده اند نظر بآنکه شرط حلیت وقوع تذکیه است در حال استقرار حیوة و آن در اینجا مفقود است
نیز اگر فصل پیش استقرار حیوة را بر طرف میکند پس وقوع نحر یا ذبح لاحق در حلیت اعتبار میشود که آیا آن استقرار
حیوة است یا حرکت بعد از ذبح یا نحر و بیرون آمدن خون یا یکی از این دو امر در حلیت و حرمت آن بنا میشود و بزودی
بیان آنچه حق است میاید و در جدا کردن سر عمداً دو قول است و اظهر آنها کراهت است و اگر سهواً سر را جدا کرده اند
و بعضی بحرمت قایل شده اند بجهت استناد بروایتی که در مقام بدلالت بر حرمت ندارد و بنا بر قول بحرمت ذبیحه حرام
نباشد بنا بر اقرب و بعضی بحرمت قایل شده اند بجهت استناد بجهت ضعیفی که در آن حمل بر اکثر علما اشکالی در
عدم حرمت نیست و روایت بر آن دلالت میکند و در پوست کندن ذبیحه پیش از سرد شدن آن یا قطع چیزی
از آن دو قول است یکی از آنها تحریم فعل است و خوردن نیز بجهت استناد بمرفوعهٔ محمد بن یحیی و دوم آنها کراهت
مادام قول اکثر است بجهت ضعیف شمردن بجهت تحریم و قول بکراهت بجهت مسامحه و صل الکلام اولاً در سنن و آن
متحباتست و شهید رحمه الله قوی تحریم فعل یعنی نزد بعضی و مکروه است حرام بریدن و شکستن کردن پیش از برد

بجهت روایت و بعضی گفته اند که حرام نیست و بدین جواب است بجهت حمل نهی بر تحریم و بر فرض آن ذبیحه حرام نباشد
بنا بر اصح و اشکالی در عدم تحریم نیست هرگاه این امر از روی جهل نباشد و مکروه است که کارد را بکر داند
و مراد از آن آنست که کارد را در زیر حلقوم داخل کند و آنرا بالا بغیر اعضاء که بکشد تا بیرون و بعضی گفته اند که
حرام است بجهت استناد بروایت حمران و آن بتمام بدلالت بر حرمت ندارد و مکروه است که حیوان را ذبح کند در روی
حیوان دیگر و آن این است که حیوان سر برد و حیوان دیگر بآن نظر کند بجهت روایت غیاث بن ابراهیم و شیخ در نهایه
آنرا حرام دانسته و آن ضعیف است و نیز با حاد در شب مکروه است تا طلوع صبح بجهت روایت ابان بن تغلب
و بعد در روز جمعه پیش از زوال آفتاب بجهت روایت حلبی و در روایت حمران بن اعین از حضرت صادق ع و امر
که فرمود آنحضرت را سئوال کردم از ذبح فرمود که چون ذبح کردی سر مده و در پس بیشت مشکند کارد را و از آن
مکن تا آنکه آنرا در زیر حلقوم داخل کردانی و آنرا بالا تا بالا قطع کنی و سر دادن از برای ذبح است بخصوص پس
اگر در چاهی هلاک شود یا شیئی از زمین آنرا بخور و مخور از آن زیرا که تو نمیدانی که افتادن آنرا کشته یا سر
بریدن و اگر از گوسفندان باشد پس پاهای آنرا نگاهدار و الا برد پت و پای را نگاه مدار و اما گاو پس
آنرا کال کن و دم و از هاکن و اما شتر خیمهای آنرا محکم ببند تا زیر بغلهای آن و پاهای آنرا هاکن و اگر
چیزی از مرغان از دست تو رها شود و مرغ بدید آنرا اراده داشته باشی یا بر تو برمد تیر خود را بینداز چون
بیفتد آنرا انداز که کوتاه از شکار و در مسالک مذکورات که مراد از استوا دست خونهای آن تا زیر بغلهای
آنست که دستها پس را جمع کند و آنها را ببندد در ما بین سم و زانو و در روایت ابو الصباح تصریح باین شده
و در روایت ابو حمزه مذکورات که دست چپش را بخصوص میبندد و مراد در او اول آن نیست که ببندد
دو دستش و پاها هم تا زیر بغلها چش میبندد زیرا که در آنهنگام نمیتواند که با ایستد و آنچه در شتر مستحب است
آنست که ایستاده باشد و گفته است که مراد از گوسفند بقول آنحضرت ع که دست و پای را نگاه مدار
آنست که هر دو دست و یکی از پاها آنرا ببندد بی آنکه آنها را بدستش نگاهدارد و در استفادهٔ این
اراده تأمل است و اما آنچه ذکاه بر آن واقع میشود حلال است و در آن نیست که بدانکه بر انسان واقع نمیشود
و نه بر نجس العین چون سگ و خوک و نیز بحلال در وقوع آن نیست بر آنچه گوشتش خورده میشود باین
معنی که بدان که موجب پاکی آن میشود و همچنین حلال بودن گوشتش و جواز استعمال آلات بکر
آنچه بدلیل بیرون باشد و اقرب و اشهر وقوع آنست بر درندگان چون شیر و پلنگ و یوز و روباه بمعنی

باکی آنها و جواز استعمال آنها بجهت بعضی از عمومات مضاف بدیع موثقه سماعه و استعمال همه مسلمانان
پوستهای آنها را بی آنکه منکری باشد و شهید گفته که قول دیگر را در باب درندگان از برای قدماء نشناختم
و اقرب عدم توقف پاکیت بر دباغی کردن و جماعتی از اصحاب مخالفت کرده اند و در مسوخ چون خرس و فیل
و میمون دو قول است و اشهر عدم وقوع آفت بر حشرات چون موش و سوسمار **فصل دویم** در لواحق ذباحه
و در آن شش مسئله است **اول** هرگاه مرغ رها شود از حیوان صاحب امتناع کرده پس بدنه کبراش اعتبار
شود آنچه در آن اعتبار میشود و در آن هنگام جائز است که آنرا بتیرها یا نیزه یا شمشیر بزنند پس اگر افتاد و
ذکاتش را در یافت آنرا سر ببرد و اگر نه حلال است و روایت حمران نیز مؤید این است **دویم** اصحاب اختلاف
کرده اند در باب آنچه ذکاة حیوان بآن دریافته میشود از حرکت و بیرون آمدن خون بعد از ذبح یا نحر پس
بعضی از ایشان هر دو امر را اعتبار کرده اند و بعضی از ایشان حرکت تنها را اعتبار کرده اند و اکثر بر اعتبار
یکی از این دو امر اند و شهید در دروس گفته که مشرف بر مردن چون حیوان شاخ خورده و از بلندی افتاده
یا در چاه افتاده و نیم خورده درنده و آنچه از پس سر ذبح شده در حلیتش استقرار حیوة اعتبار شود که اگر
بطور قطع مردن آنرا در حال ببیند حرام باشد در نزد جماعتی و اگر بقای حیوة را ببیند حلال است و اگر
مشتبه باشد بحرکت و بیرون آمدن خون اعتبار شود و گفته است که ظاهر اخبار و عدم آیة آنست که بیرون
آمدن خون یا حرکت یا یکی از این دو امر کافیست و اگر چه حیوة مستقره در آن نباشد و در آیه اشاره است
بسوی آن از قول خدای تعالی حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ تا قول آنجناب إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ که تفسیرش
اینست که حرام کرده شده بر شما مردار و خون و گوشت خوک و آنچه آواز برداشته شده باشد بآن
یعنی ذبیحه کفار که بنام بتان میکشند و گلو گرفته شده که خفه شده باشد و آنچه بچوب و سنگ و مانند
آن زده شده باشد تا مرده باشد و آنچه از بلندی افتاده باشد و یا در چاه افتاده و مرده باشد و آنچه
شاخ خورده باشد که حیوان دیگر او را شاخ زده و مرده باشد و آنچه درنده بعضی از آنرا خورده و مرده باشد
مگر آنچه تذکیه آنرا دریابید از اینها و مراد از تذکیه بریدن حلقوم است و مجرای آب و علف و هر دو
شاه رگ یا نحر کردن و بعد از آن گفته که از شیخ یحیی نقل شده که استقرار حیوة از مذهب نیست
و نیکو است آنچه گفته و کلام شهید تمام شد و در این مسئله اجمالست و تفصیل این آنست که اعتبار
استقرار حیوة مذهب شیخ است و محقق و علامه او را پیروی کرده اند و بیان تغیر شده است که مثلش بکردند

و چند روز زنده میباشد و آن بدلیل ارتباط ندارد و در میانه قدماء معروف نیست و مدفوع است
باخبار بسیار پس آنرا وجهی نیست و حیوانی که ذبح در آن جاری میشود هرگاه معلوم باشد که بالفعل
میرنده است و هر چند که حرکت مذبوح آنرا حرکت دهد چون حرکت گوسفند بعد از بیرون آوردن اندرون
و ذبح آن و همچنین مرغ پس آن مردار است که تذکیه بعد از آن نفع ندهد و هرگاه ظن بآن حاصل شود
در آن اشکالست و اگر عدمش معلوم باشد زنده است که تذکیه را قبول میکند و اگر چه بداند که بزودی
و عنقریب میمیرد بجهت عموم ادله و اگر حال مشتبه باشد و معلوم نشود که بالفعل زنده یا مرده است رجوع
شود باعتبار حرکت یا بیرون آمدن خون که در اخبار ذکر شده اند و حرکت در اخبار بسیار مذکور است
پس اکتفا کردن بآن متعین است و اکتفا کردن ببیرون آمدن خون نیز دور نباشد بجهت وجود آن در اخبار
و در کلام ایشان مذکورات که معتبر حرکت بعد از تذکیه است و در اکثر اخبار اجمالی هست و صریح
بعضی از آنها و ظاهر بعضی آنست که اعتبار بآن پیش از تذکیه است و اگر ذبیحه را ذبح کند و بعضی از اعضاء
ذبح را قطع کند و باقی مانده را در زمانی فاصله دار و جدا از اول تمام کند اقرب حلیت است **سیم**
آنچه در بازارهای مسلمانان فروخته میشود از ذبایح و گوشتها و پوستها حلال و پاک است و تفحص
کردن از حالش واجب نباشد و در میانه اصحاب در آن خلافی را نمیشناسم و اخبار بر آن دلالت میکند و در این
فرقی نیست در میان آنچه یافت میشود در دست کسی که اسلامش معلوم یا مجهول الاسلام است و نه در مسلم
در میان کسی که ذبیحه کتابی را حلال میشمارد یا نه بجهت عمل کردن بعموم ادله و علامه در تحریر بودن مسلمانان را
از آنکه ذبایح اهل کتاب را حلال نمیشمارد اعتبار کرده و آن ضعیف است و رجوع در معرفت بازار مسلمانان
بسوی عرفست و در موثقه اسحق بن عمار از حضرت کاظم مذکور است که هرگاه غالب بر آن مسلمانان باشند
باکی نیست **چهارم** خلافی را در میانه اصحاب نمیشناسم در حلال نبودن آنچه از ماهی در آب مرده باشد
و در غیر دام و حظیره و مصلحه و دارد بر آن دلالت میکند مضافا ببعضی از اخبار و مشهور میانه اصحاب
آنست که ذکاة ماهی گرفتن آنست در حالی که زنده باشد خواه از آب گرفته باشد و خواه در بیرون آب
دست را بر آن تابکرده باشد در حالی که زنده باشد و فرقی نیست در میان آنکه بیرون آورنده از آب
مسلمان باشد یا کافر بنا بر مشهور آری آنچه در دست کافر یافت میشود حلال نباشد تا معلوم شود که بعد
از بیرون آوردنش از آب مرده و بعضی از اصحاب بسوی تحریم آنچه کافر آنرا گرفته رفته اند و اول اقرب است بجهت اخبار

وشهادت کافر باینکه آن زنده گرفته شده کفایت نمیکند و در حلال بودن ماهی نام خدا بردن و غیر آن از آنچه
در گلو بریدن یا کلو بریدن اعتبار میشود شرط نیست بجهت اخبار و اگر ماهی خود از آب بیرون جهد و کسی
پیش از مردنش آنرا بگیرد حلال است و اگر آنرا بگیرد تا در بیرون آب بمیرد در آن خلاف است بجهت تعارض اخبار
و اگر گرفته شود و در آب برگردانیده شود و در آن بمیرد حلال نیست و اگر در دام یا حظیره که بآن شکار میشود بمیرد و حلال
برداشته شود هم در نزد جماعتی از اصحاب حلال است بجهت بسیاری از اخبار و بعضی بسوی تحریم هم رفته اند و اقرب
اول است بجهت صحیحه محمد بن مسلم و صحیحه حلبی و غیر اینها و روایت عبدالمؤمن با آن معارضه میکند و آن مورد اول
بجهت جمع و بعضی از اصحاب بسوی حلیت هم رفته اند و هر چند که روایت معتبره موجود باشد و آن دو روایت نظر
بعموم ادله و در حرام شدن آب در حالی که زنده باشد دو قول است و اقرب و اشهر حرام است بجهت عموماتی که
بر حلیت دلالت دارد **پنجم** در میانه اصحاب خلافی در این نیست که ذکاة ملخ گرفتن آنست و بعضی از
عمومات بحلیت آن دلالت میکند و خلاف در باب اشتراط اسلام کسی که آنرا میگیرد چنانکه در ماهی
گذشت و اشهر عدم اشتراط است بلکه علم بگرفتن آن اعتبار میشود در حالی که زنده باشد چنانکه در ماهی
گذشت و شاید که این اقوی باشد و اگر پیش از گرفتن آن بمیرد حلال نیست بجهت عموم مراد و صحیحه علی بن
جعفر و اگر آتشی در بیابانی افکند و آنرا بسوزاند و در آن ملخ باشد حلال نباشد و هر چند که سوزاننده قصد
کرده باشد و در این خلافی در میانه ایشان نیست و روایت عمار بن موسی بر آن دلالت میکند و در نزد
اصحاب دبا حلال نیست و دبا بفتح دال و تشدید باء ملخ آن چیزیست که پر و لایق استقلال ندارد از ملخ یعنی
ملخی که پرهایش درنیامده باشد و در آن خلافی نیست و صحیحه علی بن جعفر بر آن دلالت میکند **ششم**
در میانه اصحاب خلافی در این نیست که بچه شکم هرگاه بیرون آید و خلقتش ناتمام باشد خوردنش حلال
نباشد و هر چند که مادرش گلو بریده شده باشد و در چندی از اخبار وارد است که خورده نمیشود و نیز خلافی نیست
در تحریم بچه شکم هرگاه از شکم مرده مادر بیرون آید بجهت صدق مرداری که بحسب حرام است و نیز خلافی نیست در حلیت
آن میانه ایشان هرگاه بیرون آید و خلقتش تمام باشد یا داخل شدن روح و پس گلو بریدن مادرش بجهت
حدیث نبوی و امامی که ذکاة الجنین ذکاة امه یعنی گلو بریدن بچه شکم گلو بریدن مادر آنست و مراد این است که کشتن
حیوان آبستن از کشتن بچه آن کفایت میکند و بچه محتاج نیست که [illegible] ذکر شد و صحیحه ابن مسلم
و صحیحه حلبی و صحیحه یعقوب بن شعیب و غیر اینها بر آن دلالت میکند و در روایات مذکور است که از جمله تمامی خلقت مو

وکرک

و کرک است و حکم در اخبار اختلاف دارد چه در بعضی از آنها قید تمام خلقت است و در بعضی از آنها مو و کرک
و در بعضی از آنها مو و در بعضی از آنها تمام خلقت و مو روییدن که در میانه اینها تلازم باشد که لازم یکدیگر
باشند پس جمع در میانه همه حاصل میشود و اگر بیرون آید و خلقتش تمام باشد با دخول روح در حصول حلیت
باید که پیش از مادرش خلاف است و اقرب حلیت آنست چنانکه مشایخ این اخبار کرده اند بجهت عموم ادله حلیت
و شیخ و جماعتی بسوی عدم حلیت رفته اند بجهت استناد باشتراط آنکه حیوان زنده مطلقا و آن ممنوع است و
کسانی که بحلیت قائل اند گفته اند که اگر بیرون آید و حرکتش استقرار داشته باشد باید که کشته میشود بنا بر اشتراط
آنکه در هر زنده و ظاهر آنست که در این خلافی نیست و بعضی از ایشان گفته اند که این در غیر صاحب استقرار
باشد بجهت آنچه مقدم شد از عدم اعتبار آن در حلیت سر بریده و این در وقتی است که زمان وسعت از برای
کشتن داشته باشد و اگر وسعت نداشته باشد در آن دو وجه است و قول بحلیت دور نباشد بجهت عموم ادله
آن و اقرب آنست که مبادرت کردن بسوی شکافتن اندرون بقدری که از عادت زیاد باشد واجب نیست **کتاب**
اطعمه و اشربه و اطعمه بر وزن افعله جمع طعام بفتح طاء مهمله است چون اشربه که جمع شراب است و اول نامی
جامع انواعی آنچه خوردنی باشد و دویم نامی است جامع آنچه از برای آشامیدنی باشد و در آن هشت فصل است **فصل**
اول در حیوان دریا خلافی در میانه (در میانه مسلمانان) نیست در حلیت ماهی که فلس دارد و فلس بفتح فاء و سکون لام پولک باشد
عموم آیات و اخبار بر آن دلالت میکند و معروف از مذهب اصحاب تحریم چیزیست که بر صورت ماهی نباشد از انواع
حیوان دریائی و صاحب مسالک نفی خلاف در میانه اصحاب در باب تحریم آن ادعا کرده و از ابراهیم [illegible]
بر آن ظاهر شده بلکه آیات و اخبار تعبیری که دارند بر خلاف آنست و اصحاب اختلاف کرده اند در باب ماهیی که
فلس ندارد و از جمله آن زمار و مار ماهی و زهوات و هر یک نوعی است از ماهی و در قاموس بجای زمار مار
برون سکتت است و مشهور میانه اصحاب تحریم است و جماعتی که شیخ از جمله ایشانست بسوی کراهت رفته اند
و آن اقویست بجهت جمع میانه اخباری که بر تحریم دلالت دارد و اخباری که آنرا نفی میکند با دلالت عموم آیه
احل لکم صید البحر بر حلیت و روایات در باب جری بکسر جیم و راء مشدده که نوعی از ماهی است اختلاف دارد
و محقق گفته که اشهر آنها تحریم است و مسئله اشکال دارد و مقتضای قواعد استدلال حلیت است و اگر در
اندرون ماهی ماهیی دیگر یافت شود حلال است اگر از جنس چیزی باشد که حلال باشد بنا بر اقرب بجهت روایت
سکونی و روایت ابان که بعموم ادله معتضد اند و مشهور آنست که تخم ماهی حلال حلال است و تخم حرام حرام است

وبا اشباه هرچه ریز باشد خورده میشود نه آنچه نرم باشد و بسیاری از اصحاب تفصیل بحال اشباه را
قید نکرده اند بلکه اطلاق کرده اند و از ابن ادریس انکار این منقولست و گفته که در این خلاف نیست که هر آنچه
در شکم ماهی پاک است حلال است و مخالف با او موافقت کرده و آن متجه است نظر بعموم ادله فصل دوم شکی نیست
در مباح بودن چهارپایان سه گانه یعنی گوسفند و گاو و شتر و ادله بر آن بسیار است و معروف میانه اصحاب تا
آنکه نزدیک که اتفاقی باشد حلیت گوشتهای اسبها و استرها و خرهای اهلی است با کراهت و ابو الصلاح بسوی
تحریم استرها رفته و اول اقوی است بجهت عموم آیات و خصوص اخبار و در شدت کراهت اختلاف
شده پس بعضی گفته اند که استرها است و بعضی گفته اند که خرها و مکروه است که ذبح کند بدست خود آنچه را
که پرورده باشد از چهارپایان و نیز مکروه است پی بریدن از برای قربانی کردن بجهت روایت و از حیوانات وحشی
گاوان و گوسفندان کوهی و خرها و آهوها و گورخرها خورده میشود و از علامه کراهت خر وحشی منقولست
و در بعضی از روایات در باب خران وحش مذکور است که ترک آن افضل است و سگ و خوک حرام است بجهت نص و
اتفاق و در میانه اصحاب خلافی نیست در تحریم هر درنده که آنرا ناخن باشد مثل ناخن چون شیر و پلنگ
و یوز و گرگ و گربه و روباه و کفتار و شغال و اخبار بر آن دلالت میکند و لیکن بعضی از اخبار چون صحیحه
داود بن فرقد و حسنه حلبی بر عدم تحریم آنها و نیز در میانه اصحاب خلافی نیست در تحریم مسوخات که از صورت خود
گشته اند و اخبار بر آن دلالت میکند و لیکن بعضی از اخبار بر حلیت در بعضی از آنها دلالت میکند مثل آنچه شیخ روایت
کرده از محمد بن مسلم در صحیح از حضرت باقر که سؤال شد از درندگان از مرغان و وحش تا آنکه خارپشتها و وطواط
که عبارت است از پرستوک یا شب پره و خرها و استرها و اسبها از برای ایشان ذکر شد فرمود که حرام نیست مگر آنچه خدا
در کتاب خود حرام گردانیده و رسول خدا در روز جنگ خیبر از خوردن گوشتهای خرها نهی فرمود و ایشانرا
نهی نمود بجهت احتیاج بآنها که آنرا نابود نکنند و خرها حرام نیست بعد از آن فرمود که این آیه را بخوان که قل لا
اجد فیما اوحی الی محرما علی طاعم یطعمه الا ان یکون میتة او دما مسفوحا او لحم خنزیر فانه رجس
او فسقا اهل لغیر الله به یعنی بگو که نمی یابم در آنچه وحی شده است بسوی من حرام کرده شده بر خورنده
که بخورد آنرا مگر آنکه مردار باشد یا خون ریخته شده که عبارتست از خونی که در وقت ذبح مذبوح میرود یا
در وقت زندگی از آن بیرون آید یا گوشت خوک پس بدرستی که آن پلید است یا فسقی که آواز برداشته شده
باشد از برای غیر خدا بآن و مراد هر حیوانی است که بفسق کشته شده باشد یعنی در وقت ذبح آن نام بتان بر زبان برده

فصل دوم در مباح بودن گوسفند و گاو و شتر

باشد و شیخ در صحیحه قول حضرت باقر که حرام نیست که تبرا مگر آنچه خدا در کتاب خود حرام گردانیده گفته است که
یعنی حرام مخصوص که مغلظ و خطرش بسیار باشد و این تأویل خالی از بعدی نیست و شیخ از زراره در صحیح روایت
کرده از حضرت صادق که فرمود خدا در قرآن هیچ جنبنده را حرام نگردانیده مگر خوک و لیکن آن ناخوش داشتن است
و در صحیحه زراره واقع شده که چون حضرت باقر را سؤال کرد از جریث بکسر جیم و تشدید را مشدده که نوعی است
از مار ماهی فرمود که قل لا اجد فیما اوحی تا آخر آیه بعد از آن فرمود که خدا در قرآن چیزی را از حیوان حرام نکرده
مگر گوشت خوک مخصوص و هر چیزی از دریا که آنرا پوست نیست چون بوک مکروه است حرام نیست جز این نیست
که آن مکروه است و در صحیحه محمد بن مسلم نیز بعد از ذکر آیه مذکوره واقع است که فرمود جز این نیست که حرام
آنچیزیست که خدا و رسولش در کتاب خود حرام گردانیده اند ولیکن ایشان چنان بودند که گاهی چیزی چند را
ناخوش داشتند پس ما آنهارا ناخوش میداریم و در حسنه زراره و محمد بن مسلم از حضرت باقر مذکور است که چون
آنحضرت را سؤال کردند از گوشت خرهای اهلی فرمود جز این نیست که حرام آنچیزیست که حق تعالی در قرآن حرام
گردانیده و راه ثبوت شناختن و جمع تأویل در این احادیث اشکال دارد و معروف که در کتابها مذکور است تحریم
حشرات است و سوسمار و همه حشرات چون مار و عقرب و موش و موشان دشتی و سرگین غلطانکها و ملخهای
سیاه که در زمین بانگ کنند و سوسک حمام یعنی زنجره که آنرا خرسک میگویند و کیکها و قمل و آن بفتح قاف
و سکون میم شپش است و بضم قاف و فتح میم مشدده کنه و بعضی ملخ خورده هم آمده و یربوع که موش صحرائی است
و آن موش دوپا است و خارپشت و وبر بفتح واو و سکون با و آن جانوریست سیدم و خاکستری رنگ که
از گربه کوچکتر است و خز و آن جانوریست دریائی که چهار دست و پا دارد و شبیه بروباه است و فنک
بفتح فا و نون و بعضی بفتح فا و سکون نون گفته اند و آن جانوریست معروف که پوست آنرا پوستین دوزند
و آن پوست را نیز فنک گویند و سمور بروزن تنور که در فارسی هر دو را بتخفیف میگویند و آن نیز جانوریست
که از پوست آن پوستین سازند و آن پوست را نیز سمور گویند و سنجاب بفتح سین و سکون نون و آن نیز
جانوریست که از پوست آن پوستین سازند و آن پوست را نیز سنجاب گویند و مراد از پوستین در امثال
این مقام که در کلام فقها و اهل لغت واقع شده گردی و گرده پوستین است نه پوستین معروف و طلیا
و اقامه کردن دلیل بر همه آنها خالی از اشکالی نیست و ابن بابویه در صحیح از حضرت باقر باطلاق مرویست که
فرمود بخور زاغ که کلاغ سیاه است حرام نیست جز این نیست که حرام آنچیزیست که خدا در کتاب خود

حرام کرده‌اند و لیکن نفوس از بسیاری از آن دوری میکند از بسیاری تنفر و کراهتی و شیخ از حماد بن عثمان
در صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده است که فرمود رسول خدا ص نفس شریف او رغبت و دوری مینمود از چیزی که
ناخوش میداشت و آنرا حرام نمیگردانید چه خرگوش را نزد او آوردند و آنرا ناخوش داشت
و حرام نکرد و ابن ابی یعفور روایت کرده و گفته است که حضرت صادق ع را سؤال کردم از خوردن گوشت خر
فرمود سل آبی اگر نیش داشته باشد نزدیک آن مرو و اگر نه پس نزدیک مشو و زکریا بن آدم روایت کرده
و گفته است که حضرت امام موسی ع را سؤال نمودم و عرض کردم که اصحاب ما خر را شکار میکنند پس آیا از
گوشت آن بخوریم زکریا میگوید که حضرت فرمود که اگر آنرا اهلی باشد عود آنرا زکریا میگوید که پس حضرت
زمانی درنگ فرمود و چون قصد کردم که برخیزم فرمود اما تو پس بدرستی که من خوردن آنرا از برای ناخوش
دارم پس آنرا مخور و ابو حمزه روایت کرده و گفته است که ابو خالد کابلی حضرت علی بن الحسین ع را سؤال کرد
از خوردن گوشت سنجاب و فنک و نماز در اینها و ابو خالد گفت که سنجاب در درختان جا میگیرد گفت
که حضرت فرمود که اگر آنرا اسپلی باشد چون سبیل که به و موش گوشتش خورده نمیشود و نماز در آن جایز
نیست بعد از آن فرمود اما من آنرا نمیخوریم و آنرا حرام نمیکنم **فصل سیم** خلافی را در میان اصحاب
نمیشناسم در تحریم آنچه صاحب چنگ باشد خواه بواسطه آن بمرغ و در یدن آن قوت داشته باشد
چون باز و عقاب و شاهین و باشه و خواه ضعیف و ناتوان باشد چون کرکس و هما و بغاث و بغاث
بضم با و فتح و کسر آن جمع بغاثه بهر سه حرکت است و آن مرغیست سفید کندپرواز که از غلیواج یعنی
موش گیر کوچک‌تر است و در صحاح میگوید که بغاث آنچه بزرگ باشد از مرغان و آنرا چنگال غوزیت و خم
کرده نباشد و گاهست که کرکس از جمله بغاث قرار داده میشود و فرا گفته است که بغاث از مرغان بد از
آنها است و آنچه شکار نمیکند از آنها و این موافق است با آنچه در بعضی از کتب لغت مذکور است که آن مرغیست
که شکار نمیکند مرغ بد و مرغ زبون و ضعیف و حجت ایشان چیزهاست که دلالت میکند بر تحریم صاحب چنگ
و جمیع اصحاب در باب کلاغ اختلاف کرده‌اند پس جمعی بسوی تحریم رفته‌اند مطلقا و جمعی بسوی کراهت رفته‌اند
مطلقا و دیگران تفصیل داده‌اند و کلاغ سیاه بزرگی که در کوهها ساکن میباشد و کلاغ سیاه و سفید را حرام
دانسته‌اند و زاغ و غداف یعنی غراب کلاغ نابستانی و بعضی در تفسیر آن میگوید که آن کلاغ غبار
آلوده خاکستریست و اقرب کراهتست بجهت صحیحه زراره که با آیات و اخبار معتضد است و نفی حلیت در صحیحه

علی بن جعفر محمول است بر کراهت جمع میان ادله و معروف که در کتابها شمرده شده تحریم خفاش است بضم خا
و تشدید فاء است یعنی شب پره و آنرا خشاف بتقدیم شین بر فاء و وطواط نیز میگویند و همچنین تحریم طاوس
و زنبورها خواه سرخ باشد و خواه زرد و مگس و پشه و دلیل ایشان بر تحریم خفاش بودن آنست از جمله خبائث
یعنی چیزهای پلید با بعضی از روایات که بر مسخ بودن آن دلالت دارد و دلیل ایشان بر تحریم طاوس روایت
سلیمان بن جعفر است که بر مسخ بودن آن نیز دلالت دارد و نیز روایتیست که بر حلال نبودن خرگوش و خفاش
دلالت دارد و در مسالک خبائث بودن زنبورها و مگس و پشه را ادعا کرده و بعضی از اصحاب ظهور این را
و دلیل ایشان بر تحریم زنبورها مسخ بودن آنها است در بعضی از روایات
انکار کرده‌اند و معروف از مذهب اصحاب آنست که حرام است از مرغان آنچه در وقت پریدن بال نگاه داشتنش
از بال زدنش بیشتر باشد و اگر هر دو برابر باشند یا بال زدن بیشتر باشد حرام نیست و مستند روایاتست
و مساوی در روایات مذکور نیست لیکن عموم آیات و اخبار بر حلیت دلالت میکند و معروف از مذهب ایشان
آنست که آنچه نه سنگدان دارد و نه چینه‌دان و نه اشک پا که عبارتست از خار پس پا پا حرام است
و آنچه یکی از اینها دارد حلالست و در این ضابطه و در ضابطه سابق در میان مرغ خاکی و آبی فرقی نیست و
مستند اخبار است و در تحریم پرستوک دو قولست و اقرب آنها کراهتست بجهت نبودن دلیلی که دلالت
بر تحریم صلاحیت داشته باشد مضاف بسوی عمومات و آنچه دلالت بر تنزه و دوری میکند و معروف میانه
اصحاب کراهت هدهد است و آنچه از اخبار ظاهر میشود کراهت کشتن و بجا آوردن آنست و معروف نیز کراهت
فاخته است و آن مرغیست که طوق بر گردن دارد بجهت آنچه روایت شده که آن مرغیست نامبارک و در دلالت
تأمل است و چکاوک مکروه است بجهت روایت و معروف کراهت حباری است یعنی شواة که آنرا هوبره گویند و در
تحریم مذکور است که در باب آن روایت شاذه هست لیکن بعضی از اخبار بر عدم کراهت دلالت میکند و معروف نیز
کراهت صرد بضم صاد و فتح راء است و آن مرغیست سر و منقار سبز که آنرا بوبندک و نصف آن سفید و بعضش
سیاه است و صوام و آن چنانکه در بحر است مرغیست غبارآلوده رنگ کردن دراز که بیشتر اوقات در درخت خرما
شب بسر میبرد و شقراق بفتح شین و کسر قاف و تشدید راء و بروزن قرطاس و شرقاق بفتح شین و کسر آن
و شرقرق بروزن سفرجل و آن مرغیست معروف که منقش است بسبزی و سرخی و سفیدی و در زمین حرم میباشد
و مستند دلالت بر کراهت خوردن نمیکند و باکی نیست بهر کبوترها چون قریان که کبوتران کبود اند و کبوتران
دشتی و کبوتر صحرائی و شهید در تفسیر دو لفظ آخر کبوتر سرخ و سفید گفته و همچنین باکی نیست بکبک بزرگ

و دراج که مرغیست بنزد کبک و سنگخواره و تیهو و آن مرغیست از مرغان آب که پایها و گردن دراز دارد و مرغ خانگی و ماهی کپک و کلنک و بازبار و مدهب اصحاب آنست که تخم حیوان در حلیت و حرمت پیرو حیوانست و با اشتباه آنچه دو طرفش مختلف باشد خورده میشود نه آنچه متفق باشد و اخبار متعدده بر آن دلالت میکند لیکن آنها بلفظ تحریم نیست **فصل چهارم** در تحریمی که عارض حیوانات میشود و در آن پنج مسئله است

اول مشهور میانه اصحاب آنست که نجاست خواری حیوان موجب تحریم گوشت آن میشود و شیخ و ابن جنید بسوی کراهت رفته اند و کلام شیخ در مبسوط مشعر است باتفاق ما بر آن و بعضی بتحریم قایل شده اند اگر غذاء سرگین محض باشد و بکراهت قایل شده اند اگر غالب باشد و سند اخبار نجاست خوار بیشتر از نجاست از آنها مستفاد میشود با آنکه شناختن از عموماتی که بر حلیت دلالت دارد پس قول بکراهت مطلقا اقرب است و اصحاب اختلاف کرده اند در آنچه نجاست خواری بآن حاصل میشود و مشهور آنست که حاصل میشود بآنکه حیوان سرگین انسان را غذا کند نه غیر آن و ابو الصلاح غیر سرگین را از نجاسات بآن ملحق ساخته و آن ضعیف است و نصوص و فتوای معتبره خالی است از تعیین مدتی که این امر در آن حاصل میشود لیکن از بعضی روایات مستفاد میشود که معتبر در آن این است که سرگین خوراک او باشد و از بعضی از ایشان منقول است که خلط و آمیزش موجب نجاست خواری نمیشود و از بعضی از ایشان آنرا بآب اندازه کرده اند که آن در نفس نمو کند و بآنها آن شود و از بعضی از ایشان آنرا بیک روز و شبان اندازه کرده و دیگران باین اندازه کرده اند که کند یعنی بوی نجاست در گوشت و پوستش ظاهر شود و شیخ در مبسوط و خلاف گفته است که حیوان نجاست خوار همانست که بیشتر علفش سرگین باشد پس خالص بودن سرگین را اعتبار نکرده و ظاهر در همه آن رجوع بسوی صدق نجاست خوار بحسب عرف و در معرفت آن اشکالاتست و اقرب اشهر پاکی حیوان نجاست خوار است بجهت عموم ادله بلکه قایل بنجاست معلوم نیست و اقرب وقوع تذکیه بر آنست بجهت عموم ادله **دویم** تحریم حیوان نجاست خوار بنا بر قول بآن با کراهت بالذات و بخودی خود نیست بلکه بسبب اغتذای بسرگین است پس استقرار ندارد بلکه با آن اغتذاء منقطع شود و بعد از آن اغتذاء کند بچیزیکه نام نجاست خواری از آن برطرف شود و نصوصی که در این باب وارد شده استبرائش پاک و پاکیزه نیست و فتاوی اصحاب در بعضی از آنها متفق است و در بعضی از آنها اختلاف دارد پس آنچه بر آن اتفاق شده استبرای شتر است بچهل روز و روایات بر آن دلالت میکند و از جمله آنچه در آن اختلاف شده گاو است که بعضی گفته اند که استبراء میشود بچهل روز چون شتر و روایت مسمع بر آن دلالت میکند و بعضی گفته اند به بیست روز و آن اشهرست و روایت سکونی

بر آن دلالت میکند و بعضی گفته اند بسی روز و مرفوعه یعقوب و روایت یونس بر آن دلالت میکند و از جمله آن گوسفندست و مشهور آنست که استبرای آن بده روزست و روایت سکونی و مرفوعه یعقوب و روایت مسمع بر آن دلالت میکند و بعضی گفته اند بهفت روز و بعضی گفته به پنج روز و در روایت یونس چهارده روز آمده و در روایت مسمع مذکور است که مرغابی نجاست خوار گوشتش خورده نمیشود تا پنج روز بسته شود و مرغ خانگی سه روز و در روایت سکونی واقع است که مرغ خانگی نجاست خوار گوشتش خورده نمیشود تا سه روز مقید و در بند شود و مرغابی پنج روز و صدوق در مقنع از برای مرغابی بسه روز اکتفا کرده و آنرا از قاسم بن محمد جوهری روایت نموده و از جمله اصحاب کسی است که در مرغ خانگی پنج روز را اعتبار کرده و بعضی بیشتر گفته اند و سند همه ضعف دارد و مراعات مدت تعیین شده که احوط مراعات بیشتر امر است از برطرف شدن نجاست خواری عرفی که بیشتر آنها اندازه شده و موجود در کلام اصحاب بستن است و علف دادن بچیز پاک در مدتی که اندازه شده و موجود در کلام و بسا است که ظاهر بالاصاله که در اصل پاک باشد اعتبار شده و مذکور در بعضی از روایات حبس کردن بتنهائی است و ظاهر آنست که غرض برطرف شدن نجاست خواریست پس بر بستن توقف ندارد و نه بر پاکی علف بلکه ظاهر حصول آنست با غذای بغیر سرگین و احوط مراعات مشهور است و نجاست خوار از ماهی خورده نمیشود تا استبراء شود و در استبرای آن یک روز و شبان اعتبار شود و نزد اکثر بحسب اسناد بروایت یونس از حضرت امام رضا و صدوق بیک روز تا شب اکتفا کرده بحسب روایت قاسم بن محمد جوهری **سیم** معروف میانه اصحاب آنست که حیوان هرگاه شیر خوک بیاشامد پس اگر سخت شود و محکم یعنی بآنکه گوشتش بر آن بروید و استخوانش سخت شود و توانائیش بهم رسد گوشت او و گوشت نسلش حرام است و اگر سخت نشود کراهت دارد و استبرای آن بهفت روز مستحب است بآنکه مدت مذکوره بغیر آن علف داده شود و اگر در محل شیر خوردن باشد از حیوان حلال گوشتی که همچنین شیر داده شود و اگر سخت شود گوشت آن و گوشت فرزندانش حرام شود و مستند این اخبار متعدده است که خالی از ضعف در اسناد نیست مگر آنکه آنها در میانه اصحاب معمول است و حکم بسوی غیر خوک تعدی نمیکند بجهت اصل **چهارم** مشهور میانه اصحاب آنست که اگر حیوان حلال گوشتی شراب بیاشامد آنچه در اندرونش باشد از دودها و دل و جگر خورده نشود و شستن گوشت آن واجب است و مستند روایت زید شحام است از حضرت صادق که در باب گوسفندی که شراب آشامیده بود تا آنکه مست شده و در آن حال ذبح شده بود فرمود که آنچه در شکمش باشد خورده نمیشود و این روایت با ضعف که دارد از چند دلیل اخص از مدعی است و ابن ادریس حکم مذکور را انکار کرده و بکراهت قایل

شده و این اقرب است و مشهور آنست که هرگاه بول بیاشامد آنچه در شکم آنست شسته و خورده شود و مستند آن عامی است
که از جهة راه ضعیف است مگر آنکه کسی را تعیین نمایم که این حکم را رد کرده باشد و بعضی گفته اند که این عینیاشد مگر
هرگاه در آغاز الذبح شود بعد از آشامیدن بخلاف آنچه هرگاه بیاشامد بحیثیتی که پاره از تنش گردد **پنجم**
مشهور آنست که حیوان صاحب چهار دست و پا هرگاه انسان با او جماع کند حرام میشود و هم چنین بچه آن که
بعد از جماع تازه بهم میرسد و نیز مشهور آنست که سر ببرند و سوزانیدن آن با آتش واجب است اگر مقصود از آن
گوشتش نباشد یعنی سواری و بارکشیدن و مشهور آنست که اگر مجهول که کدام است در گله مشتبه شود باید تنصیف
قسمت شود و در میان آنها قرعه زده شود تا یک گوسفند بماند پس با آن عمل شود با آنچه با آن گوسفندی که در ابتدا
معلوم باشد عمل میشود و علامه این حکم را بچهارپا تخصیص داده بجهت اقتصار کردن بر مورد نص در آنچه با اصل منافات
دارد و مستند این حکم روایت محمد بن عیسی است و در او سخنی هست از حضرت امام موسی ع که سؤال شد از مردی
که نظر کرد بسوی شبانی که بر گوسفندی جسته بود اگر آنرا شناسد آنرا سر ببرد و بسوزانند و اگر آنرا نشناسد
گوسفندان را دو حصه کند نصف قسمت کند تا سهم بآن قرعه آید پس سر ببرند و بسوزانند و حال آنکه باقی گوسفندان
نجات یافته الله روایت سمیع از حضرت صادق ع که امیر المؤمنین ع از بچه سؤال شد که با آن جماع میشود
فرمود که گوشتش حرام است و هم چنین شیرش و این دو روایت بلکه بسیاری از اصحاب مطلوب
بتمامه قصور دارند **فصل پنجم** و در آن دو مسئله است **اول** مختلف شده بود در معظم حرام است آن حیوانی
که نشانه قرار داده میشود و تیرها با آن انداخته میشود تا بمیرد بجهت عدم تذکیه شرعی و همچنین مصبوره و آن حیوانی
که مجروح میشود و نگاه داشته میشود تا بمیرد بجهت عدم تذکیه و عبد العظیم بن عبد الله حسنی از حضرت ابو جعفر
محمد بن علی ع روایت کرده است که گفت آنحضرت را سؤال کردیم از آنچه آواز بر داشته شده از برای غیر خدا و بود آنچه
سر بریده شده از برای بت نکاشته یا بت چند دار باد رخت خدا آنرا حرام کردانیده چنانکه گوشت خوک را حرام
کردانیده فمن اضطر غیر باغ و لا عاد فلا اثم علیه یعنی پس هر که بیچاره کردانیده شود در حالتی که ستمکار
باشد و تجاوز کننده پس هیچ گناهی بر او نیست گفت عبد العظیم میگوید که عرض کردم یا ابن رسول الله
در چه زمان مردار از برای مضطر ناچار حلال باشد فرمود که حدیث کرد مرا پدرم از پدرش از پدرانش که از رسول
خدا ص سؤال شد و آنحضرت عرض شد که یا رسول الله ما در زمینی میباشیم و گرسنگی بما میرسد پس در چه زمان مردار
از برای ما حلال باشد فرمود مادام که بامداد و شبانگاه شراب نخورید یا گیاهی را از زمین بیرون نیاورید بیاشامید یا

مشغول باشید مادام نخورید عبد العظیم میگوید که بآنحضرت عرض کردم که یا ابن رسول الله پس معنی قول خدای
عز و جل که میفرماید فمن اضطر غیر باغ و لا عاد چیست فرمود که عادی دزد است و باغی آنکه شکار را طلب میکند
از روی نشاط و لهو و بیهوده نه از برای آنکه بآن بر عیالش برگردد و بایشان نفع بخشد و این دو را روا نیست که
مردار بخورند هرگاه ناچار گردند چه آن در حال اضطرار بر ایشان حرام است چنانکه در حال اختیار بر ایشان حرام است
و اخبار از ایشان روایت کرده در روزه و نماز در سفر تقصیر کنند که روزه نداریند و نماز را شکسته بجا آرند عبد العظیم
میگوید که بآنحضرت عرض کردم که قول خدای تعالی و المنخنقة و الموقوذة و المتردیة و النطیحة و ما اکل السبع الا
ما ذکیتم یعنی چه معنی دارد فرمود که منخنقه آنست که گلو گرفته شده بچیزی که در حلقش کنند و بآن حلقش گرفته
شود تا بمیرد و موقوذه آنست که بیمار شده و بیماری آنرا ناتوان کرده تا آنکه با آن حرکتی نباشد و متردیه آنست که
از جای بلندی بزیر میافتند یا از کوهی یا در چاهی میافتند و میمیرد و نطیحه که چهارپای دیگر آنرا شاخ میزند و میمیرد
و آنچه درنده بعضی از آنرا خورده و مرده و آنچه سر بریده شده بچیزهائی که نصب شده یعنی بر سنگ یا بت مگر آنچه
ذکاتش دریافته شده و تذکیه شده باشد عرض کردم که و ان تستقسموا بالازلام یعنی و حرام شده است بر شما
که طلب قسمت کنید به تیرهای اقداح یعنی بی پر و پیکان حضرت فرمود که در جاهلیت چنان بودند که
شتری را میخریدند باشتراک در میانه ده نفر و به تیرهای بی پر و پیکان جز آن طلب قسمت میکردند و آنها
ده تیر بود هفت تیر بود که آنها را بهرها بود و سه تیر که آنها را بهرها نبود اما آنها که بهرها داشتند فذ است
و توأم و نافس و حلس و مسبل و معلی و رقیب و اما آنها که بهرها نداشتند سفیح است و منیح و وغد
و تیرها را در میان ده تیر جولان میدادند و هر که تیری از آنها که بهرها نداشت بنامش بیرون میآمد ثلث
ثمن مبیع بر او لازم میشد و پیوسته چنین میکردند تا آن تیرها که بهرها نداشت واقع میشد تا سه
نفر پس ثمن شتر را بر ایشان الزام میکردند و بعد از آن آنرا نحر مینمودند و آن هفت نفر که در باب ثمن آن چیزی را
نداده بودند آنرا میخوردند و آن سه نفر که همه ثمن آنرا داده بودند چیزی را از آن نمیخورانیدند و چون
دین اسلام آمد خدای تعالی ذکره اینرا حرام کردانید در میان آنچه حرام کردانید و آنجناب عز و جل فرمود
که و ان تستقسموا بالازلام ذلکم فسق یعنی این استقسام با ازلام که شما میکنید بیرون رفتن است
از دائره فرمان خدا حضرت فرمود یعنی حرام است **دویم** مردارها حرام است اجماعا و آیه حرمت علیکم
المیتة و غیر آن بر این دلالت میکند و لیکن آنچه روح در آن حلول نکرده حلال است و آن نه چیز است و مو

دکوهک و پیه بار یعنی باشستن موضع اتصال و بعضی گفته‌اند که از آنها آنچه کنده میشود حلال نیست و
اول اقرب است بجهت عموم ادله و شاخ و سم و دندان و تخم هرگاه پوست بالا بر او در پوشیده باشد بنابر مشهور
و از جمله ایشان کسی است که قیدی نکرده و بیشتر روایات اطلاق دارد و در بعضی از روایات تقیید بدو
پوشیدن پوست سبز است و انفحه بکسر همزه و سکون نون و فتح فا و حا حطّی و بکسر آن نیز یعنی پنیر مایه
با شیردان یا آنچه در آنست و در شیر پستان دو قول است بیشتر متقدمین بر حلیت و بیشتر متأخرین بر
حرمت‌اند و قول اقرب است بجهت روایات صحیحه و غیر آنها با اعتضاد و تقویت آنها بعمومات و معروف از مذهب
ایشان آنست که آنچه از زنده جدا شده مردار است که خوردن آن و استعمالش حرام است و همچنین آنچه بریده
میشود از دنبه‌های گوسفندان و اخبار ضعیفه یا معتدّه بنابر اختلاف نسخ بر آن دلالت میکند و در کلام
ایشان مذکور است که چراغ افروختن بآن جایز نیست بخلاف روغنی که بوقوع نجاست در آن نجس شده باشد
و مشهور میان متأخرین آنست که هرگاه مخلوط شود و معلوم نشود امتناع کردن از همه واجب باشد تا از بریده
بخصوص معلوم شود و مستند این در نزد ایشان قاعده‌ایست که در نزد ایشان معروفست و آن اینست که
در مشتبه حرام بر حلال غالب میشود و بعضی از روایات که بایشان منسوبست و بعضی از اعتبارات عقلیه
و در همه نظر است و نقل حضرت صادق ع در صحیحه عبدالله بن سنان که هر چیزی که در آن حلال و حرام
باشد حلال است تا حرام را بخصوص بشناسی پس آنرا واگذاری بر حلیت دلالت میکند و همچنین غیر آن
از اخبار و جایز است فروختن آن بکسی که مردار را حلال میشمارد بجهت صحیحه حلبی و حسنه حلبی و ابن ادریس
از فروختن آن و منتفع شدن بآن مطلقا منع کرده و ادعا دارد که روایت با اصول مذهب مخالف دارد این
جواز فروختن مردار و در آن منع هست و شهید در دروس جوی عرض آن با آتش و آزمودنش بکشودن و
درهم گرفته شدن میل کرده باین معنی که آنرا با آتش دارند یا در بالای آن گذارند اگر درهم گرفته شد مردار
نیست و اگر نه مردار است چنانکه بیاید و در این منع هست **سیم** خلاف در میان علمای ما واقع شده
در آنچه از ذبیحه حرام است و بعضی گفته‌اند که در میان ایشان خلافی نیست در تحریم چهار چیز که خون و سرگین
و ذکر و خصیها است و از معتبد و سلار منقولست که سپرز و ذکر و خصیها خورده نمیشود و غیر این سه چیز را
ذکر نکرده‌اند و ظاهر آنست که ترک [illegible] آن بجهت ظهور است و آنکه خلافی در تحریم خون ریخته شده نیست
از صدوق منقولست که ده چیز است که خورده نمیشود سرگین و خون و حرام مغز که در میان فقرات پشت کشیده

میشود و عقدها یعنی گره‌ها که در میان پیه گوشت میباشد و ذکر و خصیها و زهدان و آن بچه‌دانیست
که بچه در میان آن میباشد و مخرج ماده و شاه رگها و کفنه است که رگها دوانیده شده و در حدیث دیگر بجای
مخرج پوست است و کلامش نص بر تحریم نیست و شیخ و جماعتی چهارده چیز را ذکر کرده‌اند خون و سرگین و سپرز
و زهره و بچه‌دان و مخرج ماده ظاهر و باطنش یعنی بیرون و اندرون آن و ذکر و خصیها و حرام مغز یعنی کنده که
از دو طرف فقرات پشت کشیده از گردن تا استخوان پشت دبر و گرهها که در میان پیه میباشد و پیها که در پشت
پاهای حیوانات میباشد و مردمک دیده که عکس بیننده از آن هست و مهره مغز کله که آنرا خرزه میگویند و آن
غده ایست خاکستری رنگ که در میان مغز کله میباشد مانند کرم و تقریبا بقدر دانه نخود است و ابن ادریس
بول‌دان را نیز یاد کرده پس محرمات حیوان در نزد او پانزده چیز است و سید مرتضی نه چیز از اینها را ذکر کرده و
و بعضی از ایشان هفت چیز از اینها را ذکر کرده‌اند و از ابن جنید منقولست که او گفته که مکروه است از گوسفند
خوردن سپرز و بول‌دان و عقدها و حرام مغز و بچه‌دان و ذکر و خصیها و کاهست که کراهت بر تحریم اطلاق
میشود و از ابوالصلاح کراهت حرام مغز و رگها و زهره و دانه سیاهی چشم و مهره مغز کله منقولست
و آنچه من بر آن مطلع شدم از دلیلی که در این باب وارد و یافته با عدم اتفاق آنها و مشتمل بودن آنها
بر جمله‌ای از اینها که شمرده شد و اشتمال بعضی از آنها بر آنچه که به تحریم آن قائل نشده اسنادش ضعیف
و دلالتش بر تحریم واضح نیست و حمل بر کراهت را قابلیت دارد با آنکه عمومات قرآن حضرت ما قول خدای تعالی فکلوا
مما ذکر اسم الله علیه یعنی پس بخورید از آنچه یاد شده است نام خدا بر آن و قول خدای تعالی و ما لکم الا
تاکلوا مما ذکر اسم الله علیه یعنی و چیست شما را که نمیخورید از آنچه یاد شده باشد نام خدا بر آن و قول
خدای تعالی احلت لکم بهیمة الانعام یعنی حلال شده است از برای شما چهارپایان بسته زبان و همچنین
عمومات اخبار حلیت را اقتضا میکند مگر در آنچه دلیل تامی بر حرمتش قیام کرده باشد و در تحریم خون
شکی نیست بنص و اجماع و اما غیر آن از آنچه اجماع بر تحریمش ثابت شده یا خبیث و پلید بودنش بثبوت پیوسته
تحریمش حکم میشود و باقی مانده بر حکم عموم حلیت با کراهت باقی میماند و بر دعوی اجماع مطلع نشدم مگر
در چهار چیز که ذکر آنها گذشت و دعوی خبیث بودن در مختلف فیه از آنها که در آن اختلاف شده خالی از
اشکالی نیست و در میان ترک آنچه در نصوص ذکر شده شکی نیست و معروف در میان ایشان کراهت
کرده‌ها و کوشهای دل است بجهت خبر و اگر سپرز را با گوشت بریان کنند و سپرز صاحب سوراخ نباشد با سپرز

در بالای گوشت باشد گوشت حرام نباشد و مستندش اخبار نیست که صریح در تحریم نیست **چهارم** خلافی
نیست در تحریم اعیان نجسه چون سرگینهای نجس و چیزهائی که نجاستی در آن واقع شده باشد و بانفعال
آن بنجاست حکم شود بخلاف چیزی که تیزی داشته باشد چیز غیر مخلوط بنجاست از آن نجس نمیشود و در
نجاست آنچه کافری غیر از اهل کتاب با تری آنرا مباشرت کرده باشد خلافی نیست و در نجاست اهل کتاب
خلاف است در میانه اصحاب بجهة اختلاف روایات **پنجم** خلافی نیست در میانه اصحاب در تحریم گل
غیر از آنچه استثنا شده و اخبار بسیار بر آن دلالت میکند و گل بحسب لغت و عرف خاکیست که با آب آمیخته و
دور نیست که کلوخ نیز در حکم آن باشد چنانکه از بعضی از اخبار فهمیده میشود و در مسالک مذکور است که
مراد از آن چیزیست که خاک و کلوخ را شامل است و بعضی از اصحاب گفته اند که مشهور میانه متفقهه و جماعتی
که نقل اقوال نمایند آنست که خاک و همه زمین حرام است حتی ریگ و سنگها و مذکور در اخبار گل است پس
در تعمیم حکم اشکال است و از گل حرام تربت حضرت امام حسین صلوات الله علیه بجهت شفا خواستن
استثنا میشود و آن چیزیست که بحسب عرف مجاور قبر شریف آنحضرت و کربلا گوئی آن باشد و در بعضی از روایات
گل قبر است و در بعضی از آنها گل حایر و حایر جمع شدنگاه آبست و مذکور در بعضی از کتب آنست که قبر حضرت
عباس رض نیز بالای بند حایر است و در بعضی از روایات مذکور است که گل قبر امام حسین ع را گرفته میشود
از نزد قبر تا هفتاد ذراع و در بعضی از آنها مذکور است که تربت از قبر حضرت حسین بن علی ع برده میل است
و اخبار در باب جواز خوردن آن بجهت شفا خواستن بسیار است و اتفاق اصحاب بر اینست و ظاهر آنست
که فرا گرفتن آن با دعا و خواندن انا انزلناه شرط نباشد بلکه این بجهت زیادتی فضیلت است بلکه آنرا
چند شرط دیگر است که موجب فضیلت میشود چنانکه این مطلب در جای خود مذکور است و شرط است که
بیشتر از نخودی زیاده نباشد و جایز نیست که بقصد استشفا باشد و اشهر آنست که حرام است اگر
بقصد استشفا نباشد و در جواز خوردن آن در روز عاشورا که دهم ماه محرم است بعد از عصر یا افطار
کردن بآن در روز عید دو قول است و در جواز استشفا بگل از محل قبور سایر ائمه ع اشکال است و قول است که مبنی
بر جواز استشفا بحرام بنا بر ضرورت [illegible] و تردیدی کلام در آن می آید **ششم** چیزهائی که [illegible] دادن
حرام است خواه آن [illegible] کشنده باشد چون زهرها و خواه باعث تغییری باشد که مزاج را فاسد و
تباه کند پس آنچه کم و بسیارش ضرر داشته باشد حرام است [illegible] و آنچه همچنین نباشد تحریمش باندازه

اضرار

اضرار معین میشود بحسب ظن غالب یا مظنه از هر وجهی که باشد **هفتم** تحریم شراب موضع وفاق است در میانه
مسلمانان و آن از جمله ضروریات دین است و هر مست کننده در حکم آنست در تحریم چون شراب خرما و شراب
عسل و شراب [illegible] و شراب [illegible] و شراب کاورس یا جو و معتبر در تحریم مست کردن بسیار از آنست پس آنچه
بسیارش مست کند اندکش حرام است و روایات باین متظافر است و فقاع [illegible] که شرابیست که از شیره
جو میسازند نیز حرام است بی آنکه خلافی در آن باشد و اخبار بر این دلالت میکند و در این در میان گروه بسیار
آن فرقه نیست و شیره حرام میشود هرگاه بجوش آید خواه بخودی خود بجوش آمده باشد و خواه با آتش و مراد
از شیره آبیست که از انگور فشرده شده باشد و در تحریم آن در میانه اصحاب خلافی نیست و اخبار بسیار بر آن
دلالت میکند و مراد از جوشیدن آنست که زیر آن رو بر آن شود و این از بعضی از اخبار مستفاد میشود و بعضی
از ایشان در تحریم آن شدت و [illegible] را شرط کرده اند و آن کندکی و ستبری و قوامست و این امریست زاید
بعد از جوشیدن و دلیلی بر اعتبار آن در تحریم نیست زیرا که وارد در نصوص مجرد جوشیدنست و آب انگور هرگاه
در خمش بجوش آید بشیره ملحق شده و در آن اشکالست بجهت عدم صدق شیره بر آن پس ادله که عموم دارد حلیتش
اقتضا میکند و قول بنجاست شیره ضعیف است و شیره حلال نمیشود تا دو ثلث آن که چهار دانگ باشد برود
یا سرکه بر آن صدق کند و اشهر و اقرب آنست که شیره مویز حرام نباشد زیرا که انگور بر مویز صدق نمیکند پس
ادله عامه که حلیت را اقتضا دارد آنرا شامل باشد و در شیره خرما دو قول است و اشهر و اقرب عدم
تحریم است و معروف در کلام اصحاب آنست که آنچه باین چیزها یا بیکی از اینها آمیخته شده و آنچه اینها
در آن واقع شده از مایعات که چیزهای روان باشد حرام است و در این شکی نیست هرگاه آنچه در آن واقع
میشود نجس شود بجهت تحریم نجس و اما هرگاه همچنین نباشد و آمیختگی بر وجهی باشد که تناول بعضی
از آن موجب علم بتناول حرام نباشد بجهت کمی یا اندکی چون یک چکیده که در خم آبی افتد در حکم بحرمت
اشکالست بجهت عموماتی که بحلیت دلالت دارد و صحیحه عبدالله بن سنان و غیر آن از آنچه حکم باین در آنچه
مست کننده در آن واقع شده باشد بنا بر قول بپاکی آن نیز دور نیست بجهت امکان استفاده این از بعضی
از اخبار لیکن این در چیزیست که استحاله و انقلاب حاصل نشود و چیزی از اینها و آشامیدنیها حرام نیست
هرچند که بوی چیز مست کننده از آن بوئیده شود مانند به و انار و سیب اگر بسیارش مست نکند بجهت اصل
و ادله عامه و خصوص بعضی از روایات **هشتم** خون بچند قسم است از جمله آنها خونیست که ریخته شده است و تحریم آن

در کتاب و سنت منصوص علیه است که بآن تصریح شده و در نجاستش نزاعی نیست و از جمله آنها خونیست که
در ذبیحه باز پس میماند و بیرون نمیاید بعد از ذبح در حیوانی که گوشتش خورده نیست در میانه اصحاب خلافی را
در حلال بودنش نمیشناسم و علامه اجماع را بر آن نقل کرده و آنچه بحصر محرمات از آیات دلالت کرده و نقل
علامه اجماع بر آن را بر آن دلالت میکند و آنچه نفس آنرا بباطن وا میدارد بجهت میکشد در حکم خون باز
پس مانده نیست از حلیت و طهارت و در تحریم آنچه در جگر و دل باز پس میماند و بیرون نمیاید دو وجه است
و ترجیح عدم تحریم دور نیست بجهت ظاهر آیه مگر آنکه خبیث بودنش ثابت شود و از جمله آنها خون باز پس
مانده است در حیوان غیر ماکول اللحم و این خون در حرمت تابع آن حیوان است که گوشت است و ظاهر اصحاب حکم بنجاست
آنست و از بعضی از متأخرین توقفی در آن نقل شده و از جمله آنها آنچه غیر از خونهای مذکورات از آن
خونها که از رگ بعقب بیرون میاید و نیز آنها را بسیاری و نجس شدنست لیکن از جمله آنها است که از ماهی
نفسی هست یعنی خون جهنده دارد و ظاهر اصحاب اتفاق بنجاست آنست و ظاهر معتبر و تذکره نقل
اجماع است بر آن و این از بعضی از اخبار نیز مستفاد میشود پس تحریم نیز لازم آید و از جمله آنها خون ماهی است
و در میانه اصحاب خلافی در پاکی آن نمیشناسم و شیخ و محقق و علامه و شهید و غیر ایشان اجماع را بر آن
نقل کرده اند و کلام علامه در مختلف و منتهی و نهایه بر حلیت خون ماهی دلالت میکند و همچنین
کلام ابن زهره و ابن ادریس و ظاهر معتبر نیز اینست و ظاهر بسیاری از عبارات ایشان تخصیص تحلیل آن
بخون باز پس مانده در ذبیحه و تعمیم تحریم در غیر آن از خونها و از بعضی از ایشان تصریح بآن و تنصیص بر خون
ماهی منقولست و ظاهر آنست که او را حجتی غیر از دعوی خبیث بودن نیست و آن موضع نظر است و هرگاه
این امر ثابت نشود آیه حجتی قوی باشد بر حلیت و از جمله آنها خون غیر ماهی است از آنچه خون جهنده ندارد
و جماعتی از اصحاب اجماع را بر پاکی آن نقل کرده اند و آنچه ذکر کرده اند که از خون چون اوقیه که چهل درهم است
یعنی بیست و هفت مثقال شرعی که بیست و یک مثقال صیرفی است و کمتر در دیگ واقع شود و آن دیگ بر بالای
آتش بجوش آید و خون محو شده باشد پس شیخ مفید و شیخ طوسی بسوی حلیت شوربا رفته اند بجهت
استناد بصحیحه سعید اعرج و روایت زکریا بن آدم و ابن ادریس و متأخرین بسوی بقای شوربا بر نجاستش
رفته اند بنا بر آنکه آن آیت الله که نجاست را اعلام کرده و چون دلیل پاک کننده نیست در آن متوجه است
بعد از ثبوت روایت و استضعاف در روایت ابن ادریس مشهور نهم هر چیز چرکینی از نجاسات در آن

حاصل شود پس اگر روان باشد نجس شود و حرام باشد و اگر آنرا حالت جمودی باشد که در حالی بسته باشد
و نجاست در آن واقع شود و بسته باشد چون شیره بسته و روغن نجاست انداخته شود و آنچه آنرا در میان
میگیرد یعنی قدری از اطراف و جوانب آن کفیده و از روی آن برداشته شود و باقی پاک و حلال است و اخبار
بر آن دلالت میکند و اگر آنچه روان روغن باشد چراغ افروختن بآن در زیر آسمان جایز است و خلافی را
در این نمیشناسم و اخبار بر این دلالت میکند و آیا در زیر سقفها جایز است اقرب آنست که از برای عموم اطلاق
ادله و نبودن آنچه بر منع دلالت کند و بر فرض تحریم آن در زیر سقفها اظهر آنست که این تحریم بجهت نجاست
دود نیست بجهت تحقق استحاله که پاکی را اقتضا دارد و بعضی گفته اند که آن دود نجس است و این اختیار
شیخ است در مبسوط و جایز است فروختن روغنهای نجس که در اسطرار عارض نجس شده باشد و بعض آنها اعلام
و مشهور آنست که اعلام مشتری بنجاست آنها واجب است و اما روغنها که بالذات نجس است چون دنبهای
مردار در منتهی اجماع را بر این نقل کرده که نه فروختن آنها جایز است و نه انتفاع بآنها مطلقا و غیر نجس
بنان نجس پاک نمیشود بنا بر اشهر و اقرب و شیخ در نهایه بسوی طهارت رفته بجهت استناد بروایتی که سند
و دلالتش ضعیف است دهم بولهای آنچه گوشتش خورده نمیشود از حیوان نجس است پس حرام باشد
خواه آن حیوان نجس باشد چون سگ و خوک و خواه پاک باشد چون شیر و پلنگ و اما حرام است از آنچه گوشتش
خورده میشود در آن دو قول است و اقرب با تمام عدم حرمت است بجهت عمومات از آیات و اخبار و این قول جماعتی است
که سید مرتضی و ابن جنید و محقق در نافع و غیر ایشان از جمله ایشانند و جماعتی از اصحاب بسوی تحریم رفته اند
بجهت استخباث پس آیه و یحرم علیهم الخبائث آنرا شامل باشد و ظاهر آنست که فرقه اول صدق خبث را
منع میکنند زیرا که از برای حقیقت شرعیه ثابت نشده و صدق عرفی و لغوی ظاهر نیست و تنفر بعضی از طباع
کافی نیست پس ادله حلیت سالم باقی میماند و از این محل بحث در آب دهان ایشان و آب بینی و عرق او
و بعضی از فضلات باقی حیوانات معلوم میشود با ورود نصوص چند در آب دهان زن و دختر و در آن منوی آن
و بول شتر از برای استشفاء استثنا شده بجهت آنچه ثابت شده است از آنکه پیغمبر قومی را که در مدینه ناخوش
شده بودند امر نموده که بولهای شتر را بیاشامند و آشامیدند و به شدند و بنا بر قول آخر واجب است اقتصار
کردن بر موضع حاجت بنا بر قولی و بعضی گفته اند که حلال باشد مطلقا و بنا بر اول حلال است مطلقا و مشهور آنست
که شیر در حرمت و کراهت و عدم اینها تابع حیوان است و آن حجتی ما نمیشناسیم و در بعضی از اخبار حسنه امر

باشامیدن شیرهای ماده خوک واقع است و بعضی از آنها باک را از آن دور کرده و در بعضی از اخبار صحیحه
در تفاسیر مادهٔ خوک مذکور است که اگر دوست داری و خواهی که از آن بخوری بخور **فصل ششم** در بعضی
از لواحق اطعمه و اشربه و در آن نه مسئله است **اول** مشهور میان اصحاب نجاست موی خوک است و سید
مرتضی رحمه الله بسوی پاکی رفته و بنا بر قول سید استعمال آن بدون ضرورت حتی آنکه ابن ادریس ادعای
اخبار را بر تحریم استعمال آن ادعا کرده و یکی نه بلکه چند نفر از ایشان ذکر کرده اند که مطلع نشده اند بر یک
روایت که بر آنچه ذکر کرده دلالت داشته باشد و جماعتی از اصحاب که علامه مد ظله مختلف از جملهٔ ایشان است
بسوی حلیت استعمال آن رفته اند مطلقا و شاید که این اقرب باشد بجهت اصلی که از معارض سالم است بسوی
جواز استعمال آن رفته اند مطلقا و شاید که این اقرب باشد اخبار معتبره بر جواز دلالت دارد و در جواز آب
کشیدن بپوستهای مردار بجهت آنچه پاکی در آن شرط نباشد منقول است یکی از آنها جواز است بجهت اصل
و شامل نبودن ادلهٔ تحریم از برای آن و جماعتی از اصحاب بسوی منع رفته اند و مسئله محل تردد است و شاید
که اقرب جواز باشد **دوم** مشهور آنست که هرگاه گوشتی یافت شود و دانسته نشود که ذبح شده یا مرده آنرا
بر آتش افکنده میشود پس اگر درهم کشیده شود ذبح شده است و اگر گشاده باشد مردار است و بعضی از ایشان
اجماع را بر این نقل کرده اند و شهید ره نکته گفته که کسی را نمیدانم که در این مخالفت کرده باشد مگر آنکه
محقق در شرایع و امام مصنف این را بلفظ قیل که بمعنی گفته شده باشد ایراد کرده اند که مشعر بضعف است
و مستند این حکم آنچیزیست که شعیب از حضرت صادق ع روایت کرده در باب مردی که در دهی داخل شده و
در آن گوشتی یافته نمیداند که ذبح شده یا مردار است فرمود که آنرا در آتش افکن پس هرچه درهم کشیده شود
ذبح شده و هرچه گشاده باشد مردار است و ظاهر این روایت آنست که بازبودن بعضی از آن حلیت گوشت
و عدم آن حکم نمیشود بلکه چاره نیست از آزمودن هر پاره از آن علیحده و هر یک را حکم آن لازم آید و گویا که
کرد در این حکم توقف کرده نظر بضعف سند روایت کرده و آنکه اصل عدم تذکیه است تا ثابت شود چنانکه
در میان جماعتی از متأخرین اشتهار یافته و استناد بسوی اصل مذکور ضعیف است با آنکه در چندی از اخبار
اذن در خوردن وارد شده در آنچه مردار بودنش معلوم نباشد و در بعضی از اخبار صحیحه دلالتی است بر جواز خوردن
در آنجا از زمین غنائم که نداند که آن [illegible] باشد و عبدالله بن سنان در صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده که
فرمود هر چیزی که در آن حلال و حرام باشد همیشه از برای تو حلال است تا حرام را از آن بخصوص بشناسی پس آنرا

واگذاری

واگذاری و موافق مضمون خبر یک بار است و در روایت مسعدة بن صدقه واقع شده که هر چیزی که باشد
از برای تو حلال است تا حرام را بخصوص بشناسی پس آنرا واگذاری و شیخ از سکونی از حضرت صادق ع روایت
کرده است که از امیرالمؤمنین ع سؤال شد از سفرهٔ انداخته که در راه یافت شده و گوشت و نان و پنیر و تخم در آن باشد
و کاردی در آنست امیرالمؤمنین ع فرمود که آنچه در آنست قیمت میشود و خورده میشود زیرا که آن
فاسد و ضایع میشود و آنرا بقایی نیست پس اگر طالبش آید قیمت را از برای او غرامت کشند عرض شد که یا امیرالمؤمنین
نمیداند که سفرهٔ مسلمان است یا کبر فرمود که ایشان در وسعت اند تا بدانند و در این اخبار دلالتی است بر حلیت
در موضع اشتباه و در موضع که باشد ظاهر آنست که قرائنی که دلالت بر وقوع تذکیه دارد در حکم حلیت کافی است
و ابن بابویه در صحیح از حفص بن بختری روایت کرده که گفت بحضرت صادق ع عرض کردم که مردی قربانی را بسوی
کعبه رانده و آن قربانی بکار آمده و بجایی که آمده کسی نیست که آنرا برای او تصدق کند و معلوم نمیشود که آن
قربانی است فرمود که آنرا نحر میکند و نامه مینویسد و آن نامه را بر روی آن میگذارد تا کسی که بآن میگذرد بداند
که آن تصدق است **سیم** حلال نیست در حالت شدن خوردن از مال غیر و تصرف کردن در آن مگر باذن او و
دلیلی شکی نیست در آن فرقی نیست در میانه کافرها و مسلمانان بجهت عموم ادله و از این دو موضع استثنا
شده که **اول** خوردن از خانه های کسانی که آیه ایشان را متضمن است در آنجا که خدای تعالی فرموده که ولا علی
انفسکم ان تاکلوا من بیوتکم او بیوت آبائکم او بیوت امهاتکم او بیوت اخوانکم او بیوت اخواتکم او بیوت
اعمامکم او بیوت عماتکم او بیوت اخوالکم او بیوت خالاتکم او ما ملکتم مفاتحه او صدیقکم لیس علیکم جناح
ان تاکلوا جمیعا او اشتاتا یعنی نیست بر نفسهای شما گناهی از آنکه بخورید از خانه های خود یا خانه های پدران
خود یا خانه های مادران خود یا خانه های برادران خود یا خانه های خواهران خود یا خانه های عموهای خود یا خانه های
عمه های خود یا خانه های خالوهای خود یا خانه های خاله های خود یا آنچه مالک شده اید کلیدهای آنرا و این خطاب
بوکیلان و اولیا است که کلیدهای خزائن [illegible] را مالک باشد یا مراد آنست که از خانه های بندگان خود
یا دوستان خود نیست بر شما گناهی از آنکه بخورید همه با یکدیگر یا بعضی بعضی که مجتمع باشید یا متفرق و تنها
از یکدیگر و معروف آنست که علم داشتن بنا رضامندی ایشان شرط است و در ظن قوی دو وجه است و
[illegible] علم اعتبار مظنه دور نباشد بجهت عموم آیه و ابن ادریس دخول خانه را با اذن ایشان شرط کرده و آن قید
از برای اطلاق آیه بدون حجتی و همچنین آنچه گفته شده است از اشتراط اینکه آنچه خورده میشود از جملهٔ آنها باشد

که از فسادش ترسیده میشود و مراد از خانهای شما آنچه نیست که از نوعی حقیقت بخود بده منسوب باشد
بنابر آنچه ظاهر است و بعضی گفته اند که خانه زنان و عیال و بعضی گفته اند که خانه فرزندان و بهر تقدیر که
باشد ظاهر این حکم استثنا برای فرزندان نیست بلکه مبالغه اش از آن بیشتر است چنانکه از روایات مستفاد میشود
و در روایت زراره واقع شده که و همچنین زنها بدون اذن شوهرش میخورد اند و در روایت جمیل است که زن اگر برسد
که بخورد و تصدق کند و صدیق یعنی آشنا اگر برسد که از منزل برادرش بخورد و تصدق کند و این روایت
ضعیف است و در باب آنکه پدران پدران پدران و مادران مادران مادران را شامل باشد دو وجه است
و در برادران و خواهران فرقی نیست در میان پدری و مادری بودن ایشان یا پدری یا مادری بودن یا تنها بجهت عموم
و همچنین عموها و خالوها و غیر ایشان و ما ملکتم مفاتحه در مرسله ابن ابی عمیر تفسیر شده باینکه فرمود که
مرد غلام را وکیلی میباشد که در مالش قیام میکند و بی رضاء او آن را میخورد و ببنده مملوک و بصاحب منزل
نیز تفسیر شده و ظاهر آنست که مراد از صداقت و آشنائی صداقت عرفی است و در روایت شده است که صدیق کسی است
که میتوانند که در درهمهای او دست بکند و بی رخصت او خرج کند و ممکن است قول بجواز تصرف در مال کسی که
آیه او را متضمن است هرگاه ازو چیزی دیگر باشد مانند نشستن در خانه ایشان و نماز بر فرشها و لباس ایشان
و وضو ساختن بآب ایشان نظر بمفهوم موافقت و این حکم تعدی نمیکند بسوی غیر آنچه گذشت از مالهای ایشان
بجهت قصر از برای حکم بر مورد نص و جماعتی از اصحاب آشامیدن از قناة مملوک و جوی آب در لو و وضو و غسل را
ملحق ساخته اند بجهت عمل بشاهد حال و آن دور نیست دویم مشهور میان اصحاب جواز خوردن است از آنچه
انسان بآن میگذرد از میوه درخت خرما یا غیر آن از درختان یا فالیزها یا از زرع تا آنکه شیخ در خلاف اجماع
بر آن ادعا کرده و مستندش مرسله ابن ابی عمیر است و روایت محمد بن مروان و این دو روایت بشهرت معتضد اند
و از جمله اصحاب کسی است که این را منع کرده و مستندات بصحیحه علی بن یقطین که گفت حضرت امام موسی کاظم
را سؤال کردم از آن مرد که میگذرد بچیزی از درخت خرما و زرع و درخت انگور و درختها و فالیزها و غیر اینها
از میوهها آیا او را حلال باشد که از آن تناول کند بی اذن صاحبش چگونه و حالش چگونه باشد اگر صاحب
جمع او را نهی کند یا تهمت او را امر نماید و او را ایذاء شد و چند است سدی که او را وسعت اند که از آن تناول کند
فرمود که او را حلال نباشد که از آن چیزی را فراگیرد و شاید که مراد از تناول و خوردن در سؤال فراگرفتن یا شاید
و بعضا از آن خوردن چیزی فرا گرفته شده نه خوردن در آنجا و باین وجه جمع میانه اخبار حاصل میشود و قول

اول خالی از دعائی نیست و کسی که بجوار قاتل شده آن را مقید ساخته باینکه قصد نداشته باشد و افساد
نکند و با خود چیزی را برندارد و کراهت را اند با خطر نداشته باشد و این مسئله در کتاب تجارت گذشت
سیم هرگاه چیز نجسی را تناول کند آب دهانش پاک است مادام که بنجاست متغیر نباشد و همچنین اگر بدوا
نجسی سرمه در چشم کند آب دیده اش پاک است مادام که بنجاست متغیر نباشد و همچنین زیرا که اینها و بهایم بدون
تغیر نجس نمیشوند و باحتمال حکم بطهارت آن میشود زیرا اگر هر چیزی پاک است تا نجس بودنش معلوم شود و روایت
ابو بصیر که در باب شراب واقع است بنابر قول بنجاست آن چنانکه مشهور است این را تقویت میکند پنجم شراب
هرگاه بخودی خود یا بسبب سرکه منقلب شود حلال میشود بجهت عدم صدق نام شراب بعد از انقلاب و بجهت اخبار و همچنین
اگر بچاره و دوائی منقلب شود لیکن مشهور در این هنگام کراهت است بجهت استناد بسوی موثقه ابو بصیر
و روایت محمد بن مسلم و ابو بصیر و مشهور آنست که فرقی نیست در میان آنچه با آن معالجه میشود عینی باشد
یا باقی نماند نظر بعموم اخبار بخصوص روایت عبد العزیز بن مهتدی که گفت بامام رضا نوشتم که فدای تو گردم شیره
انگور شراب میشود پس سرکه میگردد چیزی که آن را تغییر دهد بر آن ریخته میشود تا آنکه سرکه میگردد فرمود باکی
نیست و موثقه ابو بصیر که گفت حضرت صادق را سؤال کردم از شراب که چیزی در آن کار میشود تا ترش میشود
فرمود هرگاه آنچه در آن کار شده غالب باشد بر آنچه کار شده باکی نیست و بنا است که بعضی باشتراط یقین
مین چیزی که آن معالجه شده پیش از آنکه سرکه گردد قائل شده اند زیرا که آن بگذاشتنش نجس میشود و پاک نمیشود
بجهت عدم انقلاب در آن و این کلام بنابر قول بپاکی شراب جاری نمیشود و بنابر قول بنجاست متفرع بودن این چیز
ظرف ممکن است نظر بدلیل پس مشهور اقوی است و اگر سرکه بسیاری در شراب بیندازند تا آن را مستهلک و نابود گرداند
مشهور میانه متاخرین آنست که حلال نمیشود و پاک نمیگردد و اگر چه شراب بسرکه منقلب شود و همچنین اگر
شراب بسیاری در سرکه کمی اندازند تا سرکه را مستهلک کند نظر باینکه شراب با انقلاب پاک و حلال میشود نه آنچه در آن
نجس میشود و از شیخ در این دو مسئله قول بطهارت منقول است هرگاه شرابی که از آن فرا گرفته شده منقلب شود و در
مختلف مذکور است که قول شیخ دور نیست نظر باینکه منقلب شدن اصلی که از آن فرا گرفته شده بسرکه دلیل است
بر انقلاب آنچه فرا گرفته شده و نجاست سرکه تابع از برای نجاست شرابی است پس بزوال آن زائل میشود و در آن
تامل است و وجه آنست که بنابر قول بطهارت شراب در باب طهارت و حلیت در این دو مسئله اشکالی نیست و
اما بنابر قول بنجاست آن حکم همچنین است در آنچه صادق باشد که آن بوسیله علاج است چنانکه متبادر از اخبار است

الخبث نمیشود و در مسئله اول قول بنجاست و طهارت هر دو ممکن است نظر بعموم موثقه ابو بصیر ششم در کتب باد ذکر
شده که خوردن آنچه جنب معاشر آنرا مباشرت کرده اند مکروه است هرگاه مأمون نباشند و همچنین هر چیزی
که کسی آنرا معالجه میکند که از نجاست پرهیز نمیکند و درست خود را نگاه نمیدارد و بر آن دلیلی را نیافته ام مگر
روایتی که بحائض اختصاص دارد و در میان غلبه ظن بنجاست و علم آن فرقی نیست بنابر اصح هفتم جایز است
که مست کننده را بحیوانات بیاشامانند بلکه سایر محرمات و نجسات بجهت اصل و عدم تکلیف بنابر اصح و ا...
و قاضی بتحریم آن حکم کرده و این امر مکروه است بجهت روایت ابو بصیر و روایت غیاث و معروف در کلام اصحاب
آنست که آشامانیدن مست کننده باطفال حرام است بجهت دو روایت علاوه هشتم جماعتی از اصحاب
بسوی این رفته اند که امین ساختن کسی که شیره انگور را حلال میشمارد پیش از آنکه دو ثلث آن برود مکروه است
هرگاه مسلمان باشد و جماعتی از ایشان بسوی تحریم رفته اند و شاید که نظر بحاصل از روایات اقرب اول
باشد نهم مکروه است طلب شفا کردن بآبهای گرم که در کوهها میباشد بجهت روایت مسعدة بن
صدقه و کراهت مطلق نیست در آنها دور نباشد نظر بعلتی که در روایت مذکور است فصل هفتم در
احکام مضطر یعنی کسی که ناچار است و در آن هفت مسئله است اول هرچه مانع از تناول آن قایل شدیم
حکم بحال اختیار اختصاص دارد و با ضرورت تناول جایز است بجهت قول خدای تعالی فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ
وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ و قول خدای تعالی فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ یعنی پس هر که بیچاره شود
در تناول چیزی از محرمات در گرسنگی و نایافتن طعام در حالتی که میل کننده نباشد بگناهی و اثمی بدرستی که
خدا آمرزگار است مهربان و قول خدای تعالی وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ یعنی و حال
آنکه بتحقیق که خدا تفصیل داده و بیان فرموده از برای شما آنچیز را که حرام کرده است بر شما مگر آنکه
ناچار شده باشید بسوی آن و باغی در آیه مجید بچند وجه تفسیر شده از جمله آنها کسی که بر امام زمان خود
خروج کرده و بیرون آمده باشد و از جمله آنها کسی که از ناچار شدن خود گرفته باشد یا اینکه از برای
بیچاره دیگر چیزی باشد که رمق او بآن بسته گذارد و باغی آنرا از او بگیرد و این جایز نیست بلکه خود او را
میگذارد تا بمیرد و غیر اینها هم گفته اند و از جمله آنها کسی که بر پادشاه راه یا باشد چنانکه جمعی از اصحاب بسوی این
رفته اند و بعضی گفته اند که عادی کسی است که راه میبرد در راه زنی میکند و بعضی گفته اند که کسی است که
از مقدار ضرورت در میگذرد و بعضی گفته اند کسی است که از مقدار سیر شدن تجاوز میکند و در بعضی از روایات

از حضرت

از حضرت صادق ع مرویست که باغی آن کسی است که بر امام خروج میکند و عادی آن کسی است که راه
میبرد و مردار از برایش حلال نباشد و در سند این روایت ضعفی هست و در روایت حماد بن عثمان از حضرت
صادق ع در قول خدای عز و جل فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ مذکور است که فرمود باغی باغی صید و طالب
شکار است و عادی دزد است که ایشان را روا نیست که مردار بخورند هرگاه ناچار شوند چه مردار بر ایشان
حرام است و آن بر ایشان چنان نیست که بر سایر مسلمانانست و ایشان را روا نیست که در نماز تقصیر کنند
و در روایت عبد العظیم حسنی از حضرت امام محمد تقی ع در معنی قول خدا فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ واقع است
که فرمود عادی دزد است و باغی طالب شکار از روی نشاط و لهو نه از برای آنکه بآن بر عیال خود بگردد و
با ایشان نفع بخشد و ایشان را روا نیست که مردار بخورند هرگاه ناچار شوند چه آن حرام است بر ایشان تا آخر
این حدیث که در فصل پنجم گذشت و در طریق آن ضعفی هست و قول خدای تعالی فِي مَخْمَصَةٍ یعنی در مجاعت و
گرسنگی و نایافتن طعام و قول خدای تعالی غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ یعنی غیر مائل الی اثم یعنی در حالتی که میل کننده
نباشد بسوی گناهی یا اینکه زیاده بر قدر حاجت بخورد یا بجهت تلذذ و قصد لذت یا آنرا مستحل و قاصد نباشد
و حلال نشمارد یا اینکه نافرمان یا اینکه باغی و خارج بر امام معصوم یا عادی و ره زننده از غیر ضرورت یا آنچه
خدا از برایش مشروع ساخته باشد یا اینکه لذت را قصد کند نه سد رمق دویم اضطرار بترس تلف حاصل
میشود و آیا مظنه در آن شرط است یا مجرد ترس کفایت میکند در آن اشکالست و اقرب آنست که ترس
بیماری که اندک نیست بترس تلف ملحق میشود و همچنین زیادتی بیماری و طول آن و همچنین ترس
در ماندن بترک تناول از رفقا ضروری یا رفاقت رفیقان ضروری در جائی که تخلف کردن از ایشان
بر جان یا عرضش بترسد و همچنین ترس بر کسی که همراه اوست و الحاق مال بآن بنابر بعضی از وجوه دور
نباشد بجهت حصول معنی اضطرار و در این صورتها و شیخ در نهایه گفته است که جایز نیست که مردار بخورد مگر
هرگاه از تلف جان بترسد که اگر از آن نترسد آنچیز را بخورد با آن نگاه دارد میتواند دو شکم وا از آن پر نمیکند و
جماعتی از اصحاب با او موافقت کرده اند و واجب نیست که امتناع تا آنکه مشرف بر مردن شود زیرا که تناول
در این هنگام نفع ندارد و جواز تناول چیز حرام در حال اضطرار مختص بنوعی از آن نیست لیکن بعضی از محرمات
بر بعضی مقدم باشد چنانکه بزودی میآید سیم شک و خلافی در این نیست که مضطر را جایز است که
بقدر سد رمق تناول کند یعنی آنچه او را از هلاک حفظ کند و او را جایز نیست که بسیری زیاد کند اتفاقا

و آیا او را جایز است که از سد رمق زیاده کند تا سیر شود ظاهر اگر ظن عدم آفت و آن حسن است اگر حاجت آن
دفع شود اما اگر ضرورت داعی بسوی سیری باشد چنانکه اگر در بیابانی باشد و بترسد که بر قطع آن
قوت نداشته باشد اگر سیر نشود یا بغیر زاد و بدن محتاج باشد و بی سیری توقف داشته باشد
تامل آنچه ضرورت داعی بسوی آن باشد جایز است و جایز است توشه برداشتن از آن هرگاه از
ترسیدن بحلال نرسد چهارم آیا تناول حرام در موضع ضرورت بعنوان وجوب است یا آن بر سبیل
رخصت است کسی که او را امیر سد که از آن دوری کند اقرب اول است زیرا که ترک آن موجب یاری کردن
بر هلاک نفس میشود و در کتاب و سنت از آن نهی شده پنجم هرگاه مضطر از گرفتن مال غیر
متمکن شود پس اگر آن غیر مثل او محتاج باشد گرفتن از او بظلم و ستم جایز نیست و این یکی از
معانی باغی است چنانکه پیش گذشت و عدم جواز گرفتن از او مطلقا محتمل است و نیز اگر آن موجب
هلاکش میشود پس آن چون هلاک کردن غیر است بر ابقای جان او و اقرب آنست که بر گزیدن غیر
جایز نیست هرگاه آن اختیار موجب هلاک نفس باشد بجهت قول خدای تعالی وَلَا تُلْقُوا تا آخر آیه
که ترجمه اش اینست که و میفکنید دستهای خود را بسوی هلاکت یعنی هلاکت بر خود مسلط
مدهید یا خود را بدست خود بهلاکت مینداز‌ید و این ضعیف است بجهت حکم خاص بر عام و اگر مالک بسوی
آن ناچار نباشد و در آنجا ناچاری باشد دادن آن بناچار بر مالک واجب است اگر آن ناچار مسلمان
باشد و همچنین اگر از اهل ذمه یا امان داده شده باشد بنابر معروف در کلام ایشان و اگر احتیاج
بآن منتظر داشته باشد در حال دیگر یعنی حالی که بعد از آن حال است در وجوب دادن آن بناچار
در حال نظر است و اگر مالک منع کند ناچار را گرفتن از او بقهر و غلبه جایز است بلکه این امر بلکه
مقاتله و کارزار بر آن بر او واجب است و اگر ناچار را ثمنی باشد دادن بطور مفت بر مالک واجب
نباشد و اگر مالک ثمن را طلب کند دادن آن بر ناچار واجب است هر چند که زیاده از ثمن المثل را طلب
کند و شیخ گفته است که زیاده واجب نیست و شاید که اقرب وجوب باشد بجهت رفع شدن ضرورت
بتمکن و اگر ناچار را ثمنی نباشد در وجوب دادن بر او در نزد توانائی دو قول است و اگر مردار و طعام
غیر را بیابد پس اگر غیر طعام خود را باو بدهد بدون عوض یا عوضی که او بر آن قادر است مردار حلال
نباشد هر چند که عوض بیشتر از ثمن المثل باشد بنابر اقرب و اگر مالک ندهد و بر گرفتن از او

بقهر

بقهر و غلبه قادر باشد یا مالک غایب باشد در تقدیم خوردن مردار یا مال غیر یا تخییر میان
این دو آن چند وجه است ششم اگر غیر از شراب چیزی یافت نشود شیخ در مبسوط گفته است که دفع
ضرورت بآن جایز نیست و اشبه جواز است چنانکه آن مذهب جماعتی است که شیخ در نهایه از جمله
ایشانست بجهت ترجیح حفظ نفس و در مرسله محمد بن عبدالله این را تقویت میکند و اصحاب در معالجه
کردن بشراب اختلاف کرده اند و اشهر منع از آنست مطلقا و شهید در دروس جواز تناول را بجهت معالجه
اطلاق کرده چون تریاک و ابن ادریس در یکی از دو قولش معالجه کردن بآن را تجویز نموده و ابن براج جواز
معالجه کردن را بآن اطلاق کرده هرگاه از آن وسعتی نباشد و کار تنگ شود و شهید ثانی جواز را
با خوف تلف بدون آن تقویت داده و اختیار علامه در مختلف این است و اقوی در نزد من جواز است
در نزد اضطرار و عدم وسعت از آن بجهت قول خدای تعالی وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ و نفی حرج
و اضرار و حرجی که نفی شده و وجوب حفظ نفس از هلاک و مضرتها عقلا و نقلا و اخباری که بر منع
دلالت دارد محمول است بر حال علم ضرورت بجهت جمع میان ادله و بعضی از آنها از حیثیت سند
حسنه عمر بن اذینه است که گفت بامام جعفر صادق ع نوشتم و آنحضرت را سؤال میکردم از مردی که دواء
از باد بواسیر از برایش وصف میشود پس بعد سکرجه از نبیذ بخت آنرا میاشامد و چنان نیست که
بآن لذت را خواهد جز این نیست که بآن دوا را اراده دارد فرمود نه بقدر یک جرعه و فرمود که خدای عز و جل
در چیزی از آنچه حرام کرده است دوا و شفائی را قرار نداده و صحیحه حلبی که گفت حضرت صادق ع را سؤال
کردم از دوائی که بشراب خمر سرشته شده فرمود نه بخدا سوگند که دوست ندارم که بآن نگاه کنم پس
چگونه بآن معالجه میکنم بدرستی که آن بمنزله پیه خوک است که بعضی جاهلان میخورند که بآن معالجه میکنند و در
این خبر دلالتی است بر جواز تناول در حال اضطرار از آنجا که در آن فرموده بدرستی که آن بمنزله پیه
خوک است و باقی اخباری که بر منع دلالت دارد در ضعف اسناد برابر است و وجه تاویل در همه یکیست
و اصحاب در سرمه کشیدن بشراب اختلاف کرده اند و اکثر بجواز اند در نزد ضرورت و آن اصح است بجهت
آنچه گذشت و بجهت حسنه هرون بن حمزه از حضرت صادق ع در باب مردی که از درد چشمهایش بنالید
پس سرمه از برایش وصف شد که بشراب خمر سرشته میشود فرمود که آن خبیث است بمنزله مردار پس
اگر ناچار باشد از آن سرمه کشد و ایشان اند پس منع از آن مطلقا منقول است و در روایت با منع موافقت دارند

که عضو مجالی احتیاط سند بجهت جمع میان ادله هفتم معروف تحریم نشستن است بر خوانی که بر سر آن
شراب آشامیده میشود و مستندش قول رسول خدا است که ملعون است کسی که بر سر خوانی نشیند که بر سر
آن شراب آشامیده میشود و در روایت دیگر مانند آنست و در روایت جراح مدائنی از حضرت صادق ع
مذکور است که فرمود رسول خدا فرمود که هر که ایمان بخدا و روز قیامت داشته باشد باید که بر سر خوانی ننشیند
که بر سر آن شراب آشامیده میشود و روایات اختصاص بشراب دارد و مشهور الحاق کرده اند فقاع
بآن ملحق شده و مشهور تحریم خوردن است چنانکه در روایت آمده است و اماداد و روایت اول دلالت میکند
بر تحریم نشستن مطلقا و آیا حکم سایر محرمات مثل غیبت و دشنام مؤمن و مانند آن حکم شراب است ظاهر
عدم آنست آری نهی از منکر با شرائطش واجب است و از جمله آمده مقولات که خوردن از طعامی که بآن بار کرده
نافرمانی خدا میشود جائز نباشد و مأخذش ظاهر نیست فصل هشتم در بعضی از لواحق آن از آداب و غیر
آنها مکروه است خوردن بر سیری و در روایت مذکور است که آن موجب پیسی میشود و مکروه است بسیار
خوردن و شکم را پر کردن بجهت روایت و مکروه است خوردن در حالی که تکیه و لم زده باشد بجهت روایت و
مکروه است خوردن بدست چپ و همچنین آشامیدن و گرفتن بالاختیار بجهت روایت و مستحب است شستن
هر دو دست قبل از طعام بجهت روایت و بسم الله گفتن در نزد شروع و حمد و اطلاق نص و فتوی عدم فرق را
اقتضاء میکند در میان آنکه خوردنی روانی باشد یا بسته باشد و در میان آنکه بدست مباشر شود یا با آلتی چون
چمچه و مستحب است هر دو دست شستن بعد از طعام بجهت روایت و بسم الله گفتن در نزد شروع و حمد کردن
در نزد فراغ و خلاصه بجهت روایت و در بسم الله گفتن یکی از مجتمعان بر سر خوان رخصت داده شده بجهت خبر
عبد الرحمن بن حجاج و مستحب است تکرار کردن حمد در اثنای خوردن و آنکه بر هر رنگی در نزد شروع در خوردن
از آن خدای تعالی را نام ببرد و آنکه آن اول کسی باشد که دست خود را میکشد و آخر کسی باشد که آن را برمیدارد
و آنکه صاحب طعام یعنی میزبان نشستن دستش آغاز کند در شستن اول و بعد از آن یک یک آغاز شود که بر جانب
راست او است و بعد از ایشان دور نهند و اما در شستن دویم یک که بر جانب آخر است آغاز میشود تا او آخر کسی
میباشد که دستش را میشوید و مستحب است شستن در یک طرف و مستحب است که در شستن اول دو
بدستمال نمالد و بعد از آن بر پشت بخوابد و پای راست خود را بالای پای چپ قرار دهد و مستند همه
روایات است کتاب غصب و غصب بفتح غین و سکون صاد بتمام مسئله باشد در آن از باب فهرد

غلبه است و آنکه میشناسند غاصب است در بکری مغصوب منه و چیزی که ستانده شده مغصوب و در آن چند
بحث است و بغیر از اول و دویم مبحث را عنوان نکرده مبحث اول در آنچه غصب بآن متحقق میشود و در آن پنج
مسئله است اول غصب دست یافتن است بر حق غیر بدون حق بنا بر آنچه بعضی گفته اند و بعضی گفته اند
که آن استقلال باثبات دست است بر مال غیر بستم کردن و از حد در گذشتن و مشهور آنست که هر گاه بر غیر
تعدی کند بی آنکه بدست خویش بر مالش استقلال داشته باشد غاصب شمرده نمیشود و هر چند که گنه
کار باشد پس اگر غیر خود را از آرام گرفتن در خانه اش یا نگاه داشتن حیوان رها شده اش منع کند
و تلف آن اتفاق افتد یا او را منع کند از نشستن بر فرشش یا غیر آن از متاعهایش و تلفش اتفاق
افتد مشهور عدم ضمانست و این در نزد سبب نبودن منع از برای تلف بلکه بر سبیل اتفاق تعاقب آن
شود متجه است بجهت اصل و اما اگر منع سبب و تلف با آن جمع داشته شده باشد چنانکه هر گاه مسکنی
معتبر در حفظ خانه و نگاه داشتن حیوان معتبر در حفظ حیوان باشد در آن اشکالست و مختار جماعتی از
متأخرین در آن ضمانست و مثل اینست آنچه اگر او را از فروختن متاعش منع کند و تلف شود بحیثیتی
که اگر منع نمیبود تلف نمیشد و اگر در این هنگام قیمت بازاری آن کم شود با بقای عین و صفت آن بعضا
در ضمان خلافست و شهید ثانی عدم ضمان را اختیار کرده نظر بآنکه آنچه فوت شده مال نیست بلکه کسب
کردن آنست و شهید در دروس بآن قطع کرده و در بعضی از فتاوی خویش ضمان را در هر تفویت داده و
مشهور آنست که غصب متحقق میشود با نشستن بر بالای فرش یا سوار شدن حیوان هر گاه آنرا قصد کرده
باشد و خواه نر و خواه مالک حاضر باشد و او را برخیزاند و خواه نه بجهت تحقق دست یافتن و آن بر وجه
عدوان و بسا است که بعضی با شرائط نقل منقول در ضمانش قائل شده اند پس مجرد سوار شدن حیوان
بی آنکه بآن منتقل باشد کفایت نمیکند و نشستن بر بالای فرش هم چنین است نظر بآنکه آن قبض آن
در مبیع و غیر آن از برای اشالش از منقولات و جواب داده شده است بمنع اعتبار نقل در قبضی که ضمان را
در پی دارد و هر چند که عرفا در غیر آن اعتبار شده باشد دویم غصب عقار از درخت و زمین و آب
درستست و غاصب آن ضامن باشد در نزد ما و در نزد بیشتر علماء و بعضی از سنیان مخالفت کرده اند
و با اثبات دست بر آن متحقق میشود در حال استقلال بدون اذن مالک و فرقی نیست در میان آنکه مالک را
بیرون کند و او را از خانه بیرون کند و در آن داخل شود و آنرا ساکن شود و آنکه بر آن دست یابد و کلیدها آنرا

بیرون کرده و هر چند که اصلا داخل در آن نشده باشد و مثل اینست آنچه اگر غیر خود را در حالی که نادان
باشد در آن ساکن گرداند و اگر بقهر با مالک خانه در آن ساکن شود و اگر چه بر آید که نصف خانه را ضامن باشد
و بعضی از ایشان بسوی این رفته اند که چیزی از خانه را ضامن نباشد بجهت عدم استقلال اثبات
دست و قیاس است که بعضی باین قائل شده اند که او بنابر این غرض مستقل بغصب است بر سبیل اشاعه و بنا
بر قول بضمان چاره نیست از قید کردن منصرف بودنش در نصف بجهتی که مالک را منع کند از انواع تصرفات
چون بیع و هبه و امثال اینها نه مجرد سکنی و اگر کسی که داخل میشود ضعیف و مالک قوی باشد که مثل آن
داخل مستولی بالوقوع هر از برای او شمرده نشود چیزی از خانه را غاصب نباشد و لیکن اجرت آنچه را که
ساکن شده ضامن باشد و اگر چه با اشاعه باشد تا که جزء معینی را ساکن شود و مالک را از آن منع کند
در تحقق غصب شکی نیست سیم اگر افسار حیوانی را بکشد و آن حیوان را بکشد و مالک بر آن
سوار نباشد آنرا ضامن باشد بجهت تحقق استقلال بدست بر آن و همچنین اگر آنرا براند و اگر مالک
بر آن سوار باشد و بدفع کننده یاری کننده قوی و قادر باشد ضامن نباشد و اگر نه ضمان متحقق شود
چهارم غصب کنیز آبستن غصب فرزند او است و گفته اند که پس اگر حمل ساقط شود و مادر باقی بماند
تفاوت ما بین قیمتش در حالی که آبستن و غیر آبستن باشد بر او لازم آید و اگر مادر بعد از وضع حمل تلف
شود غاصب الزام شود بآنچه بیشتر است از قیمت فرزند و قیمت مادر در حالی که آبستن باشد اگر بیشتر را
اعتبار کنیم و اگر نه قیمت روز تلف و در ضمانش حمل کنیزی را که بعقدی فاسد گرفته شده باشد و قول است
پنجم مغصوب هر گاه مال نباشد چون آزاد مشهور میان اصحاب آنست که غاصب او را ضامن نباشد
مگر بجنایت بر نفس یا اطرافش بطور مباشرت یا سبب بودن و بزودی حکم این مسئله در محلش از کتاب
جنایات میآید و بر او لازم نباید بهر وجهی که فوت شود بر نفس او در اهلاک ضامن نباشد هر گاه از جانب
غاصب نباشد خواه از جانب خدای تعالی باشد و خواه بسبب خارجی چون سوختن و غرق شدن و از شیخ
در یکی از دو قولش اثبات ضمان در صغیر منقول است هر گاه بسببی تلف شود چون گزیدن مار و فرو آمدن
دیوار و در مخالف این تقویت داده و در دروس این اختیار نموده زیرا که او سبب اتلاف است و از برای
آنکه صغیر نمیتواند که مهلکات را که باعث هلاکت و نابودیست از خود دفع کند و عروض آنها اکثری است
که بیشتر اوقات اتفاق میافتد و از این جهت سبب ترجیح داده شده و ظاهر آنست که هر که عاقل باشد

از دفع

از دفع این امر از خود در جائی که بیند آنرا دفع آنها بجانب علو ممکن باشد در صفه صغیرات پس در اینجا بی
تمیزی اعتبار نشود و این حکم در دیوانه جاری میشود و اصل بقول اول دلالت میکند و آنچه در کلام اصحاب
بآن قطع و جزم شده آنست که اگر کسی کارگر آزادی را حبس کند مدتی که آنرا اجرتی باشد اجرتش را ضامن
نیست مادام که او را کار نفرموده باشد زیرا که منافعش در قبضه او است بخلاف بندهٔ مملوک زیرا که منافعش
در قبضه آقای او است و اگر آزاد را در مدت معینی از برای کاری اجیر کرده اند و او را حبس کند در مدتی که
او را کردن آن کار در آن مدت ممکن باشد و او را کار نفرماید آیا اجرت بر او مستقر میشود یا نه محقق در آن
تردد کرده و عدم استقرار را قریب شمرده و یکی نیز بلکه جماعتی از اصحاب او را پیروی کرده اند نظر بآنکه منافع
آزاد در تحت دست داخل نباشد بجهت تبعیت او و بعضی از ایشان گفته اند که اگر او را در مدت معینی اجیر
کرده اند و زمان میان کردنش بگذرد و او خود را از برای آنکار بخشنده باشد اجرت مستقر شود و این دور نیست
و اما منافع حیوان پس غاصبش آنرا ضامن باشد زیرا که آنها مالی است که در تحت دست داخل باشد و منافع
آنرا بتفویت ضامن باشد پس اگر آنرا از برای کار معینی اجاره کند و آنرا در مدتی حبس کند که استیفای
آن در آن مدت ممکن باشد حقش از منفعت ساقط شود و اجرت بر او مستقر گردد و ظاهر آنست که در این خلاف
نیست و در اینجا چند امر است که موجب ضمان میشود و غصب نامیده نمیشود از جمله آنها مباشرت اتلاف است
خواه آن تلف شده عین باشد چون کشتن حیوان مملوک و سوزانیدن جامه و خواه منفعت چون سکنای
خانه و سواری حیوان و از جمله آنها تسبیب است یعنی سبب ساختن و آن ایجاد چیزیست که آنرا در تلف چیزی
مدخلیتی باشد بجهتی که تلف در عادت بسوی آن اضافه نشود باضافه حقیقی لیکن لزوماً شانش آن باشد
که آنچه بسوی آن اضافه میشود بآن قصد شود مثالش کندن چاهست در غیر ملک و افکندن چیزها که
آلت لغزیدن و باعث بر در آمدن باشد در غیر ملک خود و هر گاه سبب و مباشرت جمع شود ضمان بر مباشر است
چون کسی که در ملک غیر خود از روی ستم چاهی بکند و غیر او انسانی را در آن افکند ضمان بر کسی است که او را
افکنده و چنانکه هر گاه انسانی بسوی ظالمی بعد و در نزد او بر دیگری غمازی کند و ظالم مال
او را بگیرد چه این نیست که ضمان مال بر ظالم است و بر غماز غیر از وزر و وبال چیزی نیست و همچنین اگر
کسی بکشتن کسی فرمان دهد و دیگری مباشر آن شود لیکن در اینجا فرمان دهنده محبوس میشود تا بمیرد
و استثنا شده از حکم با اختصاص ضمان بمباشر آنچه هر گاه مباشر ضعیف باشد و آنرا چند صورتست که جمله

کتاب غصب

از آنها در عاشر می‌آید انشاء الله تعالی و معروف از مذهب ایشان آنست که کسی که اکراه شده باشد ضامن مال نباشد
و هرچند که مباشر اتلاف شود و ضمان بر کسی است که اکراه کرده و اندازهٔ اکراهی که ضمان را دفع میکند در اینجا چیزیست
که اکراه مبطل عقد بآن متحقق میشود چنانکه در کتاب طلاق گذشت و گاهست که در اینجا گفته میشود باشتراط
زیادتی نوع ضرری که او تحمل آن ممکن نباشد و اول اشبه است و شاید که آن اقرب باشد و هرگاه در ملک خود آب را
رها کند یا بجهت مصلحت خود آتش را بیفروزد و از قدر حاجتش در نگذرد و تعدی بسوی غیر خویش و اضرار آنرا
نداند و ظنش نداشته باشد و تعدی و اضرار بحسب اتفاق افتد ضامن نیست بجهت اصل و عموم الناس
مسلطون علی اموالهم و اتفاق بر این از کلام ایشان منقول است و اگر از قدر حاجت درگذرد و تعدی را بداند یا ظنش
داشته باشد و افساد و اتفاق افتد آنچه در کلام ایشان قطع شده آنست که موجب ضمان میشود بجهت تحقق
تفریطی که آنرا اقتضا دارد با وجود سببیتی که موجب ضمان است و آن متجرات و علامه را در آن متابعت نموده و جماعتی
که محقق و علامه در قواعد و ارشاد از جملهٔ ایشانند در ضمان اجتماع امرین را اعتبار کرده اند هیچ یک از آنها
متحقق نمیشود بجهت استناد بسوی اصل و آنکه این امر تفریط شمرده نمیشود از آنجا که تعدی را در یک صورت
گمان نداشته و در صورت دیگر از حاجتش درنگذشته و در شرح ... در باب ضمان یکی از این دو امر را اعتبار
کرده و ظاهر عبارت شهید در لمعه آنست که عدم ضمان بدو امر مشروط یکی عدم تجاوز از حاجت و دیگر علم یا ظن
بسوی مال غیر نیز و آنچه مظنهٔ تعدی است چون باد در صورت سوزانیدن و در هر دو صورت تجاوز از قدر حاجت
یا دانستن تعدی را بسوی غیر مال در ضمان اعتبار کرده و در بعضی از فتاوی خویش یکی از دو امر را که ... در
ضمان اعتبار کرده یعنی درگذشتن از عادت یا باد ناگهانی که باد ... شدید یا غلبهٔ ظن سرایت ... و در
مسالک مذکور است که این قول بعضی مختار علامه در تحریر رجحان دارد در بعضی از افرادش و آنچه نیست که اگر
تعدی را بداند و با خبر آنرا واگذارد و هرچند که بقدر حاجتش آنرا کرده باشد و اقرب بدین ضمان است
در نزد علم یا ظن قوی بافساد و در نزد درگذشتن از عادت با عدم علم یا عدم ظن بآن تردد است و
در مسالک میگوید که در معنی مظنهٔ او است آنچه هرگاه عادت بر سرایت آن حاکم باشد یا آنکه هوا شدت
داشته باشد که آنرا بجانب ملک غیر برد یا آب بسیار باشد و بجهت کندی ... علم شعورش بآن اتفاق
افتد و در اینجا پنج فرع است اول اگر کودکی یا حیوانی را که از کنار او کرده ضعیف باشد در ... زاری
اندازد ظاهر آنست که ضامن باشد اگر درنده او را بکشد و ظاهر آنست که در این حالت فرقی نیست دوم

مبحث اول در آنچه غصب بتحقق آن میشود

اگر کسی شتری را غصب کند و بچهٔ آن از گرسنگی بمیرد یا مالک گوسفندی را از پاسبانی آن حبس و منع کند و تلفش
اتفاق افتد یا حیوانی را غصب کند و بچه‌اش در پی آن برود و ... در این صورتها تردد است و اقرب حصول
ضمانست هرگاه تلف بفعل غاصب مستند باشد یعنی مثل آنکه اگر آن نمیبود تلف نمیشد سوم معروف از
مذهب اصحاب آنست که اگر بند را از حیوانی باز کند و حیوان بگریزد یا از بندهٔ دیوانه و بنده بگریزد یا قفسی را
بر مرغی بگشاید و آن مرغ بپرد دفعتاً یا بعد از آن بپرواز کند ضامن است زیرا که او سبب از برای اتلاف است
مشهور میان ایشان آنست که اگر دری را بر مالی بگشاید و آنمال دزدیده شود یا بند را از بندهٔ عاقل بطرف
کند و آن بنده بگریزد یا دزد را بسوی مالی رهنمائی کند و آنرا بدزدد ضامن نیست نظر بحکم بتقدیم مباشر
بر سبب بجهت اقوی بودنش از سبب و علامه در ارشاد در مسئلهٔ سیم مخالفت کرده و در آن بضمان حکم نموده و
در تحریر باین حکم اشکال شمرده و در بقیهٔ کتابهایش با جماعت موافقت کرده و بعضی از ایشان در مسئلهٔ دوم
ذکر کرده که این در وقتی است که بنده گریزنده نباشد و اگر نه در ضمان آن دو وجه است و اصل بر عدم ...
دلالت میکند چهارم هرگاه بند ظرفی را که چیزی در آن کرده باشد بر طرف کند و آنچه در آنست بپاشد و ...
بریزد ضامن است و همچنین هرگاه مجرد ازالهٔ بند سبب برای ریختن نباشد لیکن بفعل او بیفتد آنچه
در آنست بریزد و اگرچه افتادن بچیزی باشد که بفعل او مستند باشد چنانکه اگر سر آنرا بگشاید و آنچه
در آنست شروع در چکیدن کند و زمین را نرم گرداند و بیفتد و اگر باد یا عارضی بیفتد چون زلزله یا وزیدن
باد یا فرود آمدن مرغ در ضمان دو وجه است و شاید که اقرب عدم ضمان باشد چنانکه محقق آنرا اختیار
کرده بجهت اصل و عدم دلیلی که ... داشته باشد و اگر انسانی دیگر آنرا بیندازد ضمان بر او است نه
بر گشاینده و اگر آنچه در ظرف است جامد باشد و آفتاب بر آن بتابد و آنرا بگدازد و ضایع شود یا گذشتن
زمان و تأثیر هوا در آن بگدازد در ضمان دو وجه است و در مسالک ضمان را ترجیح داده است پنجم معروف
از مذهب اصحاب آنست که از جملهٔ اسباب ضمان که در فقه معتبر است جهت عموم علی الید ما اخذت حتی
تؤدی و در مسالک ذکر کرده که آن موضع وفاق است و آنکه مراد از عقد در اینجا عقد بیع است و مانند آن
از عقود لازمه که انتقال ضمان را بسوی قابض موجب است نه مطلق عقد زیرا که از جملهٔ آن چیزیست که
از برای صحیح آن ضامن نباشد و اما مقبوض بسوم یعنی آنچه بجهت خریدن متعرض شده مشهور آنست که
هم چنین است بجهت عموم خبر مذکور و بعضی گفته اند که ضامن نیست بجهت اصل و مقبوض بودنش باذن مالک پس

چون ودیعه امانت باشد واین مختار ابن ادریس است وهمچنین علامه در مختلف وشهید ثانی ابن را
وجیه شمرده واین متجر است وجز الزام عوض را اقتضا نمیکند **بحث دویم** در احکام غصب ودر آن
بیت مسئله است **اول** واجب است رد عین مغصوب ما دامی که باقی باشد وهر چند که این امر
دشوار باشد پس اگر چوبی را غصب کند وآنرا در عمارتش داخل کرده اند بلکه بالای آن بنا گذارد
بر غاصب واجب است که آنرا بیرون آورد وبمالک برگرداند اگر آنرا طلب کند در نزد ما بجهت قول
پیغمبر صلعم که علی الید ما اخذت حتی تؤدی وبجهت استصحاب بقای ملک وابو حنیفه را در این
خلافی هست در آنجا که بملک او حکم کرده وقیمتش را غرامت میکشد بعد از آن هرگاه آنرا بیرون
آورد ونقصی در آن در آید آنرا با ارش نقص رد کند واگر بیرون آوردن فساد کلیت آن برسد
بحیثیتی که از برایش قیمتی باقی نماند واجب تمام قیمت آنست وآیا بر بیرون آوردن آن در آنهنگام
جبر میشود یا نه در آن اشکال است واگر آنرا مزوج کند چنان نرجی که با وجود آن جدا کردنش
دشوار باشد مالک را جائز باشد که او را بجدا کردن وبرگرداندن آن تکلیف کند واگر بر
مغصوب جامه را بدوزد وکندن آنها ممکن باشد بآن الزام شود وآنچه را که حادث میشود از نقص
ضامن باشد واگر انتزاع موجب تلف آن باشد قیمت را ضامن است واگر مغصوب معیوب شود
ارش آنرا ضامن است واگر چه عیب از غیر غاصب باشد واگر عیب سرایتی باشد که پیوسته
زیاد شود تا هلاکت ونابودی چنانکه اگر گندم تر شود وعفونت سرایت کننده ممکن بهم رساند
حکم در نزد شیخ آنست که چون نابود قرار داده میشود وعوض آنرا از مثل یا قیمت ضامن باشد
واشهر واقوی آنست که بسوی مالک رد میشود با ارش نقص وآیا بعد از ارش حاصل را دفع میکند
تا وقت دفع یا هر چه بعد از آن ناقص شود بسوی مالک دفع میکند در مسئله دو وجه است وظاهر
اول است هرگاه از فروختن معیوب در وقت دفع وگرفتن قیمت یا انتفاع بآن بنحو دیگر متمکن
باشد واگر متمکن شود از اصلاح معیوب بحیثیتی که سرایت مندفع شود در ضمان نقص حاصل
بعد از زمان دفع دو وجه است واقرب آنها عدم ضمان است چنانکه شهید در بیان آنرا قریب شمرده
واگر مغصوب بحال خود باشد لیکن قیمت بازاری آن کم شود آنرا رد کند وتفاوت قیمت را ضامن
نباشد **دویم** هرگاه مغصوب تلف شود غاصب آنرا ضامن باشد پس اگر مثلی باشد آنچه اصحاب آن

قطع

قطع کرده اند آنست که آنرا بمثلش ضامن باشد وعبارات ایشان در ضبط مثلی مختلف است ومشهور
میان اصحاب آنست که مثلی چیزیست که اجزای آن در حقیقت نوعیه برابر باشد وبعضی از ایشان اشتراط
جواز سلف را در آن افزوده اند وبعضی از ایشان آنرا بمقدر بکیل یا وزن ضبط کرده اند وبعضی از ایشان باینکه
آن چیزیست که اجزای آن در حقیقت نوعیه برابر باشد ودیگران اشتراط جواز سلف را بر آن
افزوده اند ودر دروس مثلی را باین تعریف کرده که آن چیزیست که اجزا ومنفعتش برابر وصفاتش
بیکدیگر نزدیک باشد واین اقرب تعریفات است بسلامت وهرگاه مثل موجود باشد وآنرا ندهد
تا مفقود شود قیمت بر او لازم شود ومراد از فقدان آنست که در آن شهر وآنچه که در اطراف از آنچه
بسوی آن نقل میشود بحسب عادت یافت نشود ودر قیمتی که در آن هنگام معتبر است چند وجه است
اول آنها وآن اشهر آنها است در نزد ایشان اعتبار قیمت آنست در روز تسلیم بدل ودویم آنها اعتبار
قیمت است در وقت نایابی وسیم اعتبار اقصای قیمتها است از هنگام غصب تا هنگام نایابی وپنجم
آنها اعتبار اقصی است از هنگام نایاب شدن تا هنگام دفع قیمت واگر مغصوب مثلی نباشد
بلکه بقیمت در آورده شده باشد قیمتش بر او لازم آید ودر اعتبار زمان آن در میان اصحاب چهار
قول است یکی از آنها اعتبار قیمت آنست در روز غصب وشیخ در موضعی از مبسوط بسوی این رفته ومحقق
نیز بسوی اکثر نسبت داده ودویم آنها ضمانت بقیمت در روز تلف واین مذهب ابن براج است
وعلامه در مختلف ودر دروس این را بسوی اکثر نسبت داده وسیم آنها ضمان اعلای قیمتها است از
هنگام غصب تا هنگام تلف واین منقول است از شیخ در نهایه وخلاف ودر موضعی از مبسوط واین ادریس
نیز اختیار کرده ومحقق در شرائع این را نیکو شمرده وچهارم آنها اعلای قیمتها است از هنگام غصب
تا وقت رد قیمت واین منقول است از محقق در یکی از دو قولش وقول اول باین توجیه شده که وقت
حدوث غصب اول وقت دخول عین است در ضمان غاصب وضمان بقیمت آنست پس بآن حکم میشود در
حالت ابتدای آن واین توجیه ضعیف است ودویم باین توجیه شده که عین مادام که موجود باشد مالک
آنرا در قیمت حقی نیست خواه قیمت زیاد شود وخواه کم شود واز برای همین بزیادت قیمت بازاری در نزد
نقصان آن در هنگام رد بر او حکم نمیشود وانتقال بسوی قیمت در نزد تلف است نه غیر آن پس قیمت
در آنحال اعتبار میشود ودر این نیز ضعفی هست که بزودی ظاهر خواهد شد وسیم باین توجیه شده که آن

تا زمان دفع عوض در ضمانت که اکنون آن
نقص میشود بر عوض بعض راین وچهارم
آنها اعتبار اقصای آنها است از
هنگام غصب

در همه حالات نیست که حالت اعلای قیمتها از جمله آنها است مضمون است و اگر در آن تلف شود ضمانش
لازم است پس همچنین است بعد از آن و شاید که قول چهارم مبنی بر این باشد که واجب در قیمی رد مثل
است و انتقال بسوی قیمت در نزد تعذر آن پس همه زمان تا هنگام رد زمان اشتغال ذمه است برای آنچه در ذمه
او است و بنا بر قول باعتبار قیمت مطلقا این قول را توجیهی نیست و اعتبار عقلی دلالت میکند بر قول
سیم را اقتضا میکند زیرا که اگر غاصب در اول زمان غصب مکلف است برسانیدن مغصوب بمالک در آن
وقت و هرگاه نکند بر او باشد که نقصانی را اگر بسبب او از برای مالک حاصل شده باشد جبر کند و جبر آن
نقصان بارتفاع عین است در زمان دیگر یا قیمت آن در زمان اول در نزد تعذر آن و همچنین غاصب مکلف است
در زمان دویم برسانیدن عین بمالک و در هر جا که نکرده باشد جبر نقصان بر او باشد چنانکه ذکر کردیم و
همچنین در زمان سیم و چهارم پس هرگاه در بعضی از این زمانها زیادتی قیمت فرض شود رد آن بسوی مالک
در نزد تعذر عین بر او لازم باشد لیکن مقتضای این اعتبار تفاوت قیمت است در حالی که مضاف
بسوی عین باشد در نزد بقای عین و نقصان قیمت آن در هنگام رد کردن بعضی از قیمتهای سابقه
و حکم بخلاف آن در میانه اصحاب معروف است و اگر اجماعی بر خلاف لزوم این تفاوت ثابت نشود قول بآن
دور نباشد و در این باب نصی نیست غیر از صحیحه ابو ولاد که گفت استری را کرایه کردم تا قصر بنی هبیره
بفلان مبلغ که بروم و بیایم و در طلب غریمی از برای خویش که از او طلب داشتم بیرون رفتم و چون نزدیک
پل کوفه رسیدم کسی بمن خبر داد که صاحب من بسوی نیل متوجه شده پس من بجانب نیل متوجه شدم
و چون بنیل آمدم کسی بمن خبر داد که او متوجه بسوی بغداد شده من در پی او رفتم و باو ظفر یافتم و
در آنچه با او از آنچه در میان من و او بود فارغ و خلاص شدم و بسوی کوفه برگشتم و رفتن و آمدن پانزده روز
بود پس صاحب استر را بعذر و بهانه خویش خبر دادم و خواستم که از او حلیت حاصل کنم از آنچه کرده بودم
و او را خوشنود گردانم و پانزده درهم را باو بخشیدم او ابا و امتناع کرد از آنکه قبول کند و با ابو حنیفه
تراضی نمودیم باینکه از یکدیگر باین راضی شدیم که در نزد ابو حنیفه رفتیم تا در میان ما حکم کند و من
او را باین قصه خبر دادم و آن مرد نیز او را خبر داد ابو حنیفه بمن گفت که با استر چه کردی گفتم که آن را صحیح و
سالم برگردانیدم مکاری گفت آری بعد از آن پانزده روز ابو حنیفه گفت پس از این مرد چه میخواهی گفت
که اجرت استرم را میخواهم چه آن را پانزده روز حبس کرده ابو حنیفه گفت که من از برای حق او چیزی نمی بینم زیرا

که او آن را کرایه کرده تا قصر بنی هبیره و بعد از آن مخالفت نموده و تا نیل و تا بغداد بر آن سوار شده پس
قیمت استر را ضامن گردیده و کرایه ساقط شده و چون استر را صحیح و سالم باز گردانیده و تو آن را گرفته کرایه
بر او لازم نیست ابو ولاد گفت که از نزد ابو حنیفه بیرون آمدیم و صاحب استر شروع کرد که میگفت إِنَّا
لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ پس من بر او رحم کردم از آنچه ابو حنیفه بآن فتوی داده بود و چیزی باو دادم و از او
حلیت حاصل نمودم و در آن سال بحج رفتم و حضرت صادق ع را خبر دادم بآنچه ابو حنیفه بآن فتوی داده بود
حضرت فرمود در مثل این حکم و مانند آن آسمان آب خود را حبس میکند و باران نمی آید و زمین برکتهای
خود را منع مینماید من بحضرت صادق ع عرض کردم که تو چه می بینی و ذات شریفت در این مسئله چیست فرمود
می بینم که او را بر تو است مثل کرایه استر در حالی که از کوفه بنیل رفته و مثل کرایه استر از نیل تا بغداد
و مثل کرایه استر از بغداد تا کوفه و تمام و کمال آن را باو میدهی ابو ولاد گفت که عرض نمودم که فدای تو گردم بجهت
درهم آن را علف داده ام و مبلغ خرج آن کرده ام پس مرا بر او علف آن و قیمت آن را حساب میتوانم کرد فرمود نه
زیرا که تو غاصبی عرض کردم که مرا خبر ده که اگر آن استر هلاک شده بود یا کفش سوراخ شده بود آیا چنان
نیست که آن بر من لازم باشد فرمود آری قیمت استر در روزی که با او مخالفت کرده عرض کردم که اگر آن استر را
شکستی یا زخمی در پشت یا ساییدن پی یا رچیی رسیده بود حکمش چه باشد فرمود که قیمت ما بین صحت و عیب
بر تو لازم آید در روزی که آن را بصاحبش رد میکنی عرض کردم که کی این را میشناسد فرمود که تو و او یا آنکه
بر قیمت سوگند یاد میکند پس آن بر تو لازم می آید و اگر سوگند را بر تو رد کند و تو بر قیمت سوگند یاد کنی
همان قیمتی که بر آن سوگند یاد کرده بر تو لازم آید یا صاحب استر چند شاهد میآورد که شهادت دهند
که قیمت استر در هنگامی که کرایه داده فلان مبلغ بوده که آن بر تو لازم آید عرض کردم که من چند درهم باو
داده ام و بآنها راضی شده و مرا حلال کرده فرمود جز این نیست که راضی شد و ترا حلال کرد در هنگامی
که ابو حنیفه بظلم و جور بر او حکم کرد و لیکن بسوی او برگرد و او را بآنچه من ترا بآن فتوی دادم خبر ده پس
اگر بعد از معرفتش ترا در حل قرار داد و حلالت کرد بعد از آن بر تو چیزی نیست ابو ولاد گفت که چون
از همان راه برگشتم مکاری را ملاقات نمودم و او را خبر دادم از آنچه حضرت صادق ع مرا بآن خبر داده بود
و باو گفتم که آنچه میخواهی بگو تا آن را بتو دهم گفت که جعفر بن محمد ع را در نزد من محبوب ساختی و کاری کردی که
من او را دوست داشتم و در دلم از برایش تفضل واقع شد یعنی در دلم افتاد که او افضل است و تو

بحلی که من ترا حلال کردم واگر خواسته باشی که آنچه را که از تو گرفته‌ام جبر و رد کنم میکنم ومن میگویم که
لفظ بنی هبیره که در رد و موضع این حدیث واقع شده در کتب احادیث بلفظ ابن هبیره واقع شده و مصنف
بعد از ذکر حدیث میگوید که مقول آنحضرت ع که فرموده آری قیمت استر در روزی که با او مخالفت کرده
در آن دو احتمال است یکی از آنها آنکه مراد قیمتی باشد که ثابت است در روز مخالفت و بنابر این احتمال
این خبر شاهد است برای قول اول باشد و دویم آنها آنکه مراد این باشد که قیمت استر بر تو لازم آید
در روز مخالفت پس در روز مخالفت متعلق و بسته بلازم آید باشد یعنی لزوم قیمت در این روز است و
اندازه قیمت بیان نشده و بانچه دلیل آنرا اقتضا میکند رجوع خواهد شد و در این هنگام خبر
مذکور با اعتباری که ما ذکر کردیم بحسب عدل و تعدیل منافاتی نداشته باشد و بنابر تقدیر این خبر
حجت است بر اصحاب قول دویم و این خبر خبر صحیح معتبر نیست پس قول دویم ضعیف است و همچنین این خبر
حجت است بر اصحاب قول چهارم بجهت دلالت خبر مذکور بر اینکه معتبر همان قیمت است نه غیر آن پس کلام باقی
میماند در ترجیح یکی از دو قول دیگر و شاید که ترجیح از برای قول آخر باشد و مخفی نماند که در الزام غاصب
بکرایه ما بعد زمان اعلای قیمتها اشکال است واگر گفته شود که مالک مخیر است در میان آنکه
غاصب را باعلای قیمتها الزام کند با کرایه تا زمان آن یا بقیمت وقت تلف با کرایه استر تا آن وقت
دور نباشد و در مسالک ذکر کرده که بر اعتبار قول دویم دلالت میکند و روایت دلالت میکند
بر قول سیم و در آن نظر است و محل خلاف آنچیزیست که هرگاه نقصان قیمت مستند بسوی بازار باشد
اما هرگاه مستند باشد بسوی حدوث نقصی در عین و بعد از آن تلف شود قیمت اعلا مضمون است
و در مسالک اتفاق بر این نقل کرده **سیم** مشهور میانه اصحاب آنست که طلا و نقره مثلی اند و شیخ
گفته که اینها قیمتی اند و بنابر مشهور اگر غاصب اینها را غصب کند اینها را ضامن باشد مثل بمثل بوزن
با شماره اگر در اینها صنعتی نباشد پس اگر مثل متعذر باشد یا بانچه شیخ گفته قائل باشیم قیمت آنها
بغالب نقد آن شهر اعتبار شود پس اگر نقد آن شهر با آن در جنس مخالف باشد قیمت را بنقد آن شهر
رد کند بدون اشکال و همچنین اگر در جنس با آن موافق باشد با شد در وزن و قیمت متفق باشد
را اگر مختلف باشند در وزن یکی از آنها بیشتر از دیگری باشد با مساوات در قیمت شیخ در مبسوط گفته که
او را قیمت آنست طیکن الا بقیمت آنست ولیکن از برایش که رفع آن از غالب نقد آن شهر ممکن نباشد

دیز

زیرا که آن ربا است پس بغیر جنس آن قیمت میشود و قیمتش را میگیرد تا از ربا سالم بماند و ابن ادریس
از ثبوت ربا در غیر بیع منع کرده و محقق مذهب شیخ را اختیار نموده از عدم اختصاص ربا با بیع و علامه
در مخالف مذهب ابن ادریس را ترجیح داده از اختصاص آن به بیع و احوط اول است **چهارم** هرگاه مغصوب مثلی
باشد چون نقدین بنابر قول بمثلی بودن آنها لیکن بر صنعتی مشتمل باشد که آنرا قیمتی است چون زیور حکم در
نزد جماعتی از اصحاب آنست که با این واسطه از مثلی بودن بیرون نمیرود و صنعت مال زیادی بر اصل است
پس اصل را بمثل آن و صنعتش را بقیمتش ضامن باشد و در این هنگام بنابر قول باختصاص ربا
ببیع در حکم مذکور اشکالی نیست و بنابر قول دیگر بعضی گفته اند که حکم نیز هم چنین است بجهت تغایر مضمون
زیرا که صنعت مالی است که با اصل مغایرت دارد و این مطلب مشکل شمرده شده باینکه صنعت و صفتی است
زائد نیست مال علیحده با تصریح ایشان در باب ربا باینکه فرقی نیست در میان چیز ساخته و غیر آن در منع از معاوضه
بر آن با زیادتی و از برای این اشکال شهید ثانی رحمه الله ضمان آنرا بقیمت تفویض داده با آنکه او مثلی بودن
آنرا بعید از صنعت منع کرده و در این مسئله وجه دیگر است بضمان آنچه ساخته شده بمثل آن در حالتی که
ساخته باشد اگر مماثلت ممکن باشد و هرگاه صنعت حرام باشد چون ظرفهای طلا و نقره بنابر قول بمنع از نگاهداشتن آنها
مطلقا و چون آلتهای ملاهی و بازیها و بتها ظاهر آنست که بمثلش مضمون باشد و قیمت صنعت مضمون
نباشد زیرا که اصحاب باین قطع کرده اند **پنجم** اگر مغصوب حیوان باشد و غاصب یا غیر او بر آن جنایت
یا آن حیوان از جانب خدای تعالی معیوب شود آنرا با نقصان رد کند و در این حکم حیوان مخصوص و وضیع و شریف
برابر است و بعضی از سنیان مخالفت کرده اند در آنجا که [illegible] تمام قیمت را واجب دانسته اند
و مشهور آنست که در قیمت چیزی از اعضای حیوان تعیین و اندازه نیست بلکه در آن بتفاوت قیمت باز گشت
رجوع میشود و در خلاف مذکور است که هر چیز در تن از آن دو باشد در آنها قیمت است و در یکی از آنها نصف
قیمت و باجماع و روایت حجت آورده و آن روایت این است که هر چیز در تن از آن دو باشد در هر دو همه قیمت آن
و در یکی نصف و ابن ادریس او را رد کرده باینکه این روایت نیست مگر در باب انسان و حمل کردن حیوان بر آن
قیاس است و کلینی روایت کرده از عاصم از حضرت باقر ع و از مسمع از حضرت صادق ع که علی ع در چشم حیوان
چهارپایه ثمن آنرا حکم فرمود و ابو العباس از حضرت صادق ع روایت کرده که هر که چشم حیوانی را بکند ربع
ثمنش بر او لازم است و روایات بیکی از دو مذهب منطبق نیست **ششم** خلافی را در میانه اصحاب نیست در اسم

در اینکه کشنده بنده که غاصب بنده نباشد قیمتش را ضامن باشد مادام که قیمتش از دیه آزاد در نگذرد
که بسوی آن رد میشود و با الجمله اقل دو امر را ضامن باشد از قیمتش و دیه آزاد و در مسالک مذکور است
که این حکم موضع نص و وفاق است و اما غاصب اگر بنده در نزد او بمیرد قیمتش را ضامن است مطلقا و در این
خلافی را در میان از ایشان نمی‌شناسم بجهت اشتراک آن با سایر اموال و اما اگر غاصب او را بکشد و
قیمتش از دیه آزاد در نگذرد در ضمانش از برای زائد دو قول است یکی از آنها عدم ضمان است و این منقول
از شیخ در مبسوط و خلاف بجهت برابری کردن میان غاصب و غیر او بجهت اصالة عدم ضمان و ابن ادریس و محقق
و علامه و بیشتر متاخرین بسوی این رفته‌اند که همه قیمت را ضامن است مطلقا بجهت تسویه میان آن و سایر
اموال و اقتصار بر غیر غاصب بر مورد بجهت عمل کردن باتفاق پس غیر او باصل در اصل حکم باقی میماند و این
قول خالی از قوتی نیست و بنا بر این اگر غیر او او را بکشد و قیمتش از دیه آزاد زیاد باشد کشنده را دیه آزاد
و غاصب را زیادتی لازم آید نیز اگر مالیتش بر او مضمون است و اگر غاصب مملوک را بتنکیل جنایت کند حکم
در نزد شیخ آنست که مملوک آزاد میشود و بر غاصب قیمت آن از برای آقا لازم است و اقرب با آزاد شدنست
بجهت اصل و ضعف مستند و آن مرسله جعفر بن محبوب است و دلالتش نیز صریح نیست پس بر غاصب [illegible]
و اگر بر مملوک مغصوب جنایت کند قوی‌تر رعایت جانب مالک است نسبت بغاصب پس اکثر امرین را از
مقدر شرعی در جنایت و قیمت ضامن باشد پس اگر غاصب جنایت کننده باشد آنچه مذکور شد بر او لازم
آید و اگر جنایت کننده غیر او باشد بانیکه دست بنده مغصوب را مثلا قطع کند اقل امرین را ضامن است
از نصف قیمت او و نصف دیه آزاد و بعد از آن اگر نصف قیمت از نصف دیه آزاد زیاد باشد مالک مخیر است
در میان رجوع بغاصب بنصف قیمت پس غاصب بسوی جنایت رساننده رجوع میکند باقل امرین و آنکه رجوع
کند بسوی جنایت رساننده باقل امرین و بسوی غاصب بزیادتی و اگر دیه جنایت قیمتش را فرا گیرد حکم در نزد
شیخ آنست که مالک مخیر است در میان تسلیم او و گرفتن قیمت و نگاه داشتن او بی آنکه چیزی بگیرد
بجهت برابری قرار دادن میان غاصب و غیر او در حکم بجهت اشتراک در مقتضی و آن کناره جستن است از
جمع میان عوض و معوض از برای مالک و اطلاق روایت ابو مریم از حضرت باقر علیه السلام که فرمود امیر المؤمنین ع
در باب بینی بنده یا ذکرش یا چیزی که بقیمتش احاطه کند چنین حکم فرمود که قیمت بنده را با و ادا میکنند
و بنده را میگیرند و جماعتی از متاخرین که ابن ادریس از جمله ایشانست بسوی جمع میان دو امر رفته‌اند بنا

بانکه

بر اینکه آنچه دفع شده عوض فوت شده باشد و حمل کردن غاصب بر جنایت رساننده قیاس است و نیز آن
ضعف دارد و این قول خالی از ترجیحی نیست و اگر قیمت مملوک بجنایت زیاد شود چون خصیه برکندن یا
بریدن انگشت زیادی او را باید بر جنایت رد کند بنا بر مشهور زیرا که قیمت عوض فوت شده است نه عوض جمیع
تا جمع لازم آید و بعضی گفته‌اند اگر در میان این دو جمع نشود و شیخ [illegible] اینجا موافقت
کرده و بعضی در باب بریدن انگشت زیادتی گفته‌اند که چیزی نیست بجهت کم شدن قیمت و اقرب اول است و حکم
بنده مدبر و ام ولد و مکاتب مشروط و مطلقی که چیزی نداده باشد حکم بنده خالص است بجهت اشتراک همه
در بندگی **هفتم** هرگاه رد عین مغصوب بسوی مالک متعذر باشد در نزد طلب کردنش از غاصب واجبست
بر او که عوض را بسوی مالک دفع کند خواه مثل باشد و خواه قیمت پس اگر بتراضی بر وجه معاوضه واقع شود ملک
تحقق یابد بطور استقرار پس بعد رد عین بر طرف نمیشود و اگر مالک بجهت تعذر عین آن او و تعذر بدل است
گرفته باشد اصحاب گفته‌اند که مالک آنرا مالک شود ملکی خالص که نمای منفصلش از برای او باشد لیکن در
زمانی که عین برگردد هر یک از ایشان را رجوع در مال خویش میرسد بنا بر اشهر در نزد ایشان و اما عین مغصوبه
پس آن بر ملک مالکش باقیست و [illegible] و در این مسئله اشکالیست از حیثیت لزوم
اجتماع عوض و معوض بر ملک مالک و از برای همین در مسالک گفته است که اگر گفته شود بحصول ملک از برای
هر یک از ایشان بطور تزلزل و توقف مالک شدن مالک بدل را بر نومیدی از عین مغصوب بوجهی باشد
و در این مسئله و آن حسن است و بر غاصب اجرت لازم است اگر مغصوب را در عادت اجرتی باشد از هنگام غصب
تا هنگام دفع بدل زیرا که دست غاصب در تمام [illegible] است و اما بعد از آن تا هنگام برگردانیدن مغصوب در آن
دو قول است یکی از آنها وجوب اجرت است بجهت استصحاب و بسوی اینکه مغصوب بر ملک مغصوب منه باقیست و دفع
بدل بجهت تعذر عین است نه بر وجه معاوضه و از برای همین نمای منفصل را مالک نمیشود پس حکم غصب
استمرار دارد تا هنگام رجوع عین بسوی مالک و دوم آنها سقوط اجرت است بعد از دفع بدل زیرا که غاصب
بدفع بدل از عین بری الذمه شد پس از توابع آن بری الذمه میشود تا آنکه مگر آنکه از عین تمکن یابد و بر او
ایراد شده که این سخن تمام نمیشود با حکم ببقای آن بر ملک مالک و عدم وجود چیزی که ضمان غاصب را
از برای آن اسقاط کند زیرا که آن تنها بدل عین بود کردن با معاوضه که استقرار داشته باشد یا مانند
اینها و آن حاصل نشده **هشتم** هرگاه دو چیز را غصب کند که قیمت هر یک از آنها در نزد تنها بودن از دیگری

که شود چون دو تای موزه و یکی از آنها تلف شود باقی مانده را رد میکند با قیمت آنچه تلف شده در حال اجتماع
پس هرگاه فرض شود که قیمت مجموع ده درهم است و قیمت هر یک بطور انضمام پنج درهم و در حال انفراد
سه درهم رد باقی مانده با پنج درهم بر غاصب لازم باشد و اگر جامه را بشکافد دو نصف کند و قیمت مجموع
که منفصل باشند از قیمت آن در حال اتصال کم شود تفاوت بر او لازم باشد و اگر تای موزه را غصب
کند که قیمتش در حال انفراد سه درهم باشد و آن تای دیگر در نزد مالک بماند و قیمت مجموع ده درهم
باشد و قیمت هر یک در حال اجتماع پنج درهم و یکتای مغصوب تلف شود رد سه درهم بر او لازم باشد
بلا خلاف و در ضمان تمام پنج درهم دو وجه است و اقرب آنها ضمان است زیرا که او سبب بوده از برای نقص قیمت
باقی مانده **نهم** هرگاه غاصب مغصوب را تغییر دهد بحیثیتی که مغصوب از اسم و منفعتی که داشته بیرون
رود باین واسطه از ملک مالک بیرون نرود بجهت اصل و در این در میانه اصحاب خلافی را نمیشناسم
و ابو حنیفه را در این خلاف است و همچنین اگر تغییر بفعل غاصب نباشد و چنانکه غاصب در این هنگام
عین را بمالک تسلیم نمیشود چیزی از اجرت را مالک نشود بجهت تعدیش بعد از آن اگر برگرداندنش بحالت
اول ممکن باشد و آنرا برگرداند ارش را ضامن است اگر نقصی در قیمت حاصل شود و اگر مالک باستقرار آن
بر حالت لعبد که لاحق شده راضی باشد غاصب را رد نباشد و اگر مالک رد را طلب کند بر او لازم نشود
و ارش بر او لازم است اگر نقصی حاصل شود و اگر از جمله آنها باشد که ردش ممکن نباشد چون خورد کردن
گندم از برای مالکیت بطور صفت و در اینجا ارش نقص اگر وجودش فرض شود بر غاصب است **دهم**
دستها که بر مغصوب تعاقب میکنند یعنی بعد از یکدیگر در میآید دستهای ضمانت خواه همه بغصب عالم باشند
و خواه همه جاهل باشند و خواه متفرق باشد که بعضی بدانند و بعضی ندانند بجهت اشتراک در تصرف
در مال غیر خود بدون اذن مالکش پس در عموم علی الید ما اخذت حتی تؤدی داخل باشد لیکن جاهل
بغصب گناه از او منتفی میشود و مالک مخیر است در ضامن کردانیدن هر کدام اگر خواهد از ایشان عین و
منفعت را یا ضامن کردانیدن همه را بتقسیط و قسمت کردن و هر چند که و بسبیل تساوی نباشد و اورا
میرسد که بر بیشتر از یکی تقسیط کند و باقی را واگذارد و اگر دویم عالم بغصب باشد و مغصوب در دستش
تلف شود و مالک بسوی او رجوع کند او باول رجوع نکند و اگر مالک بسوی اول رجوع کند او بدویم رجوع
میکند و این در وقتی است که قیمتش در دست ایشان مختلف نشود یا قیمت در دست دویم بیشتر باشد اما هرگاه

و در ضمان تمام هفت درهم نیز دو وجه است و اقرب آنها ضمان است

در دست اول بیشتر باشد بجهت حصول تفاوت بسبب نقص یا بسبب اختلاف بازاری و باین قائل باشیم
که غاصب اعلای قیمتها را ضامن است زیادتی از کسی غیر از اول مطالبه نشود و اگر دویم جاهل بغصب
باشد و در دستش دست ضمان باشد چون عاریه مضمونه ضمان بر دویم استقرار یابد پس بسوی اول رجوع نمیکند
اگر مالک قیمت آنچه را که تلف شده باو فرماید و غرامات واگر دستش دست امانت باشد چون ودیعه و رهن و وکالت
ضمان بر اول استقرار یابد مگر آنکه دویم تلف کننده باشد آری هرگاه دویم که تلف کننده است مغرور
و گول خورده باشد چنانکه هرگاه آنرا بطریق مهمانی پیش او آورد و او آنرا بخورد ضمانش بر اول استقرار
یابد بنا بر اشهر بجهت گول خوردن خورنده و تقدیمش براین وجه که خوردن بطور مفت و رایگان است ضمانت
در پی ندارد پس هرگاه رجوع مالک بر او فرض شود او باول رجوع کند و بعضی گفته اند که ضمان باول اختصاص
دارد در آنکه خورنده در اصل تاوان با او مشارکت کند بجهت ضعف مباشرت بگول و بعضی از ایشان استقرار
آنرا بر خورنده احتمال داده اند زیرا که او تلف کننده است و منفعت بسوی او برگشته و اگر غاصب طعام را
پیش مالک آورد و مالک آنرا بخورد و جاهل بحال باشد باین که بر اول رجوع کند بنا بر قول اول
و دویم بجهت گول و بنا بر احتمال مذکور اول بری الذمه میشود **یازدهم** خلافی را در میانه ایشان نمیشناسم که فرزند
در حیوان که غیر انسانست نیز و مادۀ مخصوص است خواه ماده از برای صاحب نر باشد و خواه از برای
غیر او و نیز در اینکه غاصب ارش نر را ضامن است پس اگر نری را غصب کند و آنرا بالای ماده کشد بچه از برای
صاحب ماده باشد و اگرچه او غاصب باشد و غاصب نقص را ضامن است اگر نقصی حاصل شود و اصحاب
در ثبوت اجرت جماع آن اختلاف کرده اند و اکثر بر ثبوت آن شده زیرا که آن منفعتی است حلال شده که غاصب
آنرا استیفا کرده پس عوضش بر او لازم است و شیخ در مبسوط انکار منع کرده بجهت استناد بسوی نهی
از کسب نر و عزبه او و لیکن آن انکار بکراهت حمل کرده اند **دوازدهم** اگر آنچه را که از برای اش اجرتی باشد غصب کند
و در دستش ناقص شود چون جامه که کهنه میگردد و حیوان که لاغر میشود اجرت و ارش بر او لازم آید و این
دو امر تداخل نکنند و در یکدیگر در نیایند که در صورت یکی شوند زیرا که هر یک از ارش و اجرت حقوق است
که بر وجه انفراد ثابت است پس در نزد اجتماع تداخل نکند بجهت اعتبار تمام دادن هر دو حق و در این مسئله
بعضی از ایشان را خلاف است **سیزدهم** هرگاه قیمت مغصوب بفعل غاصب زیاد شود چون تعلیم صنعت و دوختن
جامه و بافتن ریسمان و خورد کردن طعام و غیر اینها آن زیادتی که سبب شده از برای از برای زیادتی قیمت

یا آنست که اثر محض باشد یا عین اما قسم دویم بعضی حکمش در مسائل آینده میاید و اما اول حکمش آنست
که غاصب بآن زیادتی چیزی را استحقاق ندارد بجهت تعدی بل تعدیل آن خالی از این نیست که یا آنست
که برگردانیدن بسوی حالت اول ممکن است یا نه و بنا بر اول اگر مالک بآن راضی شود غاصب را رد آن بسوی
حالت اول روا نباشد زیرا که آن تصرفی است در ملک غیر بی رخصت او و اگر مالک رد آنرا بسوی حالت اول
طلب کند ظاهر وجوب آنست بر غاصب و بعد او ارش لازم است اگر نقصی حاصل شود و بنا بر دویم رد آن بسوی
مالک بر او لازم باشد بی آنکه عوض زیادتی قیمت را طلب کند بجهت اصل **چهاردهم** اگر جامه را رنگ کند
برنگی که از مال صاحب جامه باشد پس اگر بفعلش نقصانی حاصل شود ارش بر غاصب باشد و اگر
برطرف کردن آن ممکن باشد ظاهر آنست که مالک را طلب کردن آن روا باشد و ارش بر غاصب لازم است
و اگر نقصی بر جامه حاصل شود و قیمت رنگ نیز بر او باشد اگر عین باقی نماند و اگر آنرا رنگ کند برنگی
که از برای غاصب است پس اگر بجنبشی باشد که عینی بکندن حاصل نشود ظاهر آنست که غاصب را
کندن آن روا نیست بدون رضای مالک و آیا مالک را میرسد که او را بر آن جبر کند در آن دو وجه است
و شاید که اقرب جواز آن باشد و اگر برنگ شدن عین مالی حاصل شود پس یا آنست که جدا کردنش
ممکن است یا نه و اگر جدا کردنش از جامه ممکن باشد بعضی گفته اند که غاصب را برطرف کردن آن
روا باشد با ضمان ارش جامه اگر ناقص شود و بعضی گفته اند که اگر جدا کردنش ممکن نباشد نفی
کند غاصب بسوی آن اجابت نشود بجهت آنکه این امر مستلزم تصرف در مال غیر است بدون فایده یا
متعدی بود نفی در اصل فصل و اشهر اجابت او است و اگر یکی از ایشان آنچه را که از برای دیگری است
بقیمت طلب کند قبول واجب نباشد بنا بر اشهر و اقرب زیرا که اصل تسلط نداشتن بر مال غیر است
و ابن جنید گفته که هرگاه مالک بکندن آن راضی نشود و قیمت رنگ را دفع کند قبول بر غاصب واجب است
و علامه در مختلف این را ترجیح داده و اگر یکی از ایشان طالب فروختن باشد بعضی گفته اند که غاصب
را اجابت جبر میشود اگر آن طالب مالک جامه باشد نه عکس و احتمال دارد که هیچ یک از ایشان
بر موافقت با دیگری جبر نشود بجهت وجود شرکت و احتمال دارد که مالک بجهت غاصب نیز جبر شود بجهت
برابر قرار دادن میان دو شریک و اگر جدا کردن عینی که برنگ شدن حاصل شده ممکن نباشد غاصب
شریک مالک باشد و اگر قیمت جامه برنگ کردن کم شود ارش بر غاصب لازم است و آنچه از قیمت

رنگ کم میشود بر مالک لازم نباید و اگر در حالی که رنگ شده بنقصان نرخ ریخته شود غاصب چیزی را مستحق
نباشد مگر بعد از آنکه مالک قیمت جامه اش را تمام فرا گیرد و اگر بنقصان از قیمت جامه ریخته شود اتمام قیمتش
بر غاصب لازم است **پانزدهم** هرگاه مغصوب بغیر آن آمیخته شود بوجهی که جدا کردن میان آنها متعذر
باشد پس اگر آمیزش بجنس آن باشد مانند چیزی که با آن مغصوب در نیکی و پستی برابری دارد حکم در نزد
اکثر آنست که مالک شریک غاصب باشد بنسبت آنچه آمیخته شده و ابن ادریس گفته که با آمیزش بسوی مثل
منتقل میشود و اگر آمیزش بجنس آن باشد و آن جنس از مغصوب نیکوتر باشد در آن دو قول است یکی از آنها
شرکت است بالنسبه و دویم آنها مخیر بودن مالک در دفع همان قدر از آن عین یا غیر آن و این قول شیخ است در
مبسوط و ابن ادریس و اگر آمیزش بجنس آن باشد و آن پست تر باشد در آن دو وجه است یکی از آنها آنکه رد
مثل لازم است و دویم آنها مخیر بودن مالک است در میان آنکه حق خود را از آن عین بگیرد و آنکه مثل را طلب کند
و اگر گرفتن از عین را اختیار کند آیا بطور منت و احسان آنرا میگیرد یا با ارش نقصان در آن دو وجه است و
اگر مغصوب بغیر جنسش آمیخته شود چنانکه هرگاه روغن زیت بشیره آمیخته شود یا آرد گندم با آرد جو آمیخته شود
اشهر تعین مثل است و در آن وجهی است بثبوت شرکت و علامه در تذکره این را تقویت داده **شانزدهم** فایده های
مغصوب از برای مالک آنست زیرا که آنها نماء ملک او و فایده های آنست پس چون اصل در نزد غاصب مضمون
باشد خواه در نزد غاصب تازه بهم رسیده باشد و خواه نه و خواه اعیان باشد چون شیر و موی و پشم و بچه و میوه
و خواه منافع چون سکنای در خانه و سوار شدن بر حیوان و همچنین منفعت هر چه آزادی و عادت اجرتی باشد و فرقی
نیست در میان آنکه عین را استعمال کند یا نکند و اگر آنرا استعمال کرده و از برایش منفعتها باشد که قیمتهای آن مختلف باشد چون بنده که
نویسنده و خیاط باشد پس اگر آنرا در منفعت بالاتر استعمال کرده باشد آنرا ضامن است و اگر او را در پست
تر یا میانه استعمال کرده باشد یا او را استعمال نکرده باشد در ضمان اجرت میانه یا بالاتر دو وجه است و
اجرت اعتبار میشود در وقتی که از برای عیش معتاد است چون هر روز در بیشتر چیزها مگر آنکه او را صنعتی باشد
در هر روز و صنعتی در شب که اجرت هر دو اعتبار میشود و اگر حیوان در دست غاصب فربه شود یا مملوک صنعتی
یا علمی را بیاموزد که قیمتش زیاد شود غاصب قیمت زیادتی را ضامن باشد هر چند که زیادتی بسبب او باشد
پس اگر حیوان لاغر شود یا بنده آن صنعت یا علم را فراموش کند و باین واسطه قیمت کم شود غاصب ارش را
ضامن است اگر عین را رد کند و اگر تلف شود قیمت اصل و زیاده را ضامن باشد و فرقی نیست در میان آنکه لاغر

و فراموشی بکو تا هی از غاصب باشد یا نباشد زیرا که زیادتی اثر در مغصوب عین را بهتری میکند و غاصب
بر آن چیزی را استحقاق ندارد پس هرگاه مالک مغصوب منتزع شود آن با اصل در ضمان غاصب است و زیادتی
متصل اضافی نباشد مادام که با آن قیمت زیاد نشود و هرگاه فربهی زیاد از اندازه بر طرف شود و قیمت
بحال خود باشد ضمانی بر او نباشد و اگر قیمت بجهت زیادتی صفتی زیاد شود و بعد از آن آن صفت زایل
شود و بعد از آن آن صفت و قیمت برگردد چنانکه اگر صنعتی را باو تعلیم دهد و او آن صنعت را فراموش
کند و بعد آنرا بیاد آورد ضمانی بسبب زیادتی که تلف شده بر او نباشد بجهت انجبار آن ببرگشتن و
اصحاب قطع کرده اند باینکه برگردنده اگر از نوع دیگر باشد بآن انجبار حاصل نشود و اگر برگردنده از همان
راهی باشد که اول در آن حاصل شده چنانکه اگر کنیز بعد از فربهی لاغر شود و بعد از آن فربه شود و قیمت
برگردد در آن دو قول است **هفدهم** مشتری آنچه را که ببیع فاسد میگیرد مالک نمیشود بجهت انتفای اسباب
که ملک را اقتضا دارد و آنچه در کلام اصحاب بر آن قطع شده آنست که آن مقبوض بر او مضمون است
بجهت عموم علی الید ما اخذت حتی تؤدی و بجهت قاعده مشهوره که آنچه بجهت صحیحش مضمون باشد بجهت
فاسدش مضمون شود و بیع اگر صحیح باشد ضمانش بسوی مشتری منتقل شود باین معنی که تلفش از مال او
باشد پس در فاسدش چنین خواهد بود و در این دو تعلیل تأمل است و اگر اجماعی در آن ثابت شود تأمل
در آن مجالی باشد و آیا اعلای قیمتها را از هنگام قبض تا روز تلف ضامن باشد اگر مثلی نباشد یا قیمت
روز تلف در آن دو قول است و اگر مغصوب را از غاصب بخرد و عالم بغصب باشد و آنرا قبض کند غاصب
محض است که مطالبه میشود بآنچه غاصب فروشنده بآن مطالب میشود و مالک مخیر است در میان مطالبه
کردن او بعین اگر باقی باشد و عوض اگر تالف باشد و مطالبه آنچه در دستش بر آن جاری شده از منافع
و مطالبه فروشنده غاصب پس اگر از فروشنده مطالبه کند او فروشنده بر خریدار رجوع کند بعین
یا بدل و آنچه آنرا استیفا کرده از منافع و اگر پیش از بیع چیزی از منافع را استیفا کند یا زمانی که استیفای
چیزی از آنها در آن ممکن باشد بگذرد یا نقصانی که مضمون بر او باشد در دستش حاصل شود ضمان بر او
باشد بلا رجوع بر مشتری و اگر بر مشتری رجوع کند آنچه ضمانش بر او است مشتری را رجوع بسوی
بائع نباشد بجهت استقرار ضمان بر او بسبب تلف یا آنچه در حکم آنست در دست او و ببائع بثمن رجوع
نمیکند اگر تالف باشد بجهت اصل و بجهت آنکه بائع را بر آن تسلط داده و او را بر تلف کردن ثمن اذن داده

و بجهت آنکه بائع را بر آن تسلط داده و او را بر تلف کردن ثمن اذن داده و بجهت آنکه با علمش بآنکه عوض از برای او
سالم نمیماند و در حکم کسی است که بر آن بطور هبه و رایگان مسلط کرده باشد و در آن بسوی اجماع استناد
شده و اگر ثمن باقی باشد در رجوع بآن بر بائع دو قول است و اشهر آنها عدم رجوع است زیرا که مشتری تسلیطش کرده
ببائع در حالی که عالم باشد بعدم عوض حقیقی در برابر آن در معنی بخشیدنش باو است و در تذکره اجماع را بر این ادعا
کرده و محقق را قول اول است بجواز رجوع و شهید ثانی اعتراف بقوت آن داده و اگر مشتری جاهل بغصب باشد پس اگر
عین در دستش باقی باشد مالک را میرسد که آنرا از دستش بگیرد و اگر تلف شده باشد بدلش را میگیرد و بسوی
بائع رجوع میکند و او را میرسد که ثمن را از بائع بگیرد اگر باقی باشد و بدل آنرا اگر تالف باشد پس اگر عوض عین
از ثمن زیادتر باشد در رجوعش بزیادتی بسوی بائع دو وجه است و اگر مالک بسوی بائع رجوع کند بائع
بسوی مشتری رجوع میکند و در رجوعش بسوی او در قدر زائد از ثمن دو وجه است و اصحاب ذکر کرده اند
که آنچه مشتری آنرا غرامت میکشد از آنچه از او در مقابل آن نفعی حاصل نشده چون نفقه و عمارت او را میرسد
که بآن بر بائع رجوع کند و همچنین است قیمت ولد و ارش نقصان و اگر او را در مقابل آن نفعی حاصل شده باشد چون
سکنی و میوه و شیر و سواری و مالک او را غرامت فرماید در رجوعش بآن بر غاصب دو قول است یکی از آنها عدم
رجوع است و آن قول شیخ است در مبسوط و خلاف و ابن ادریس و دوم از آنها رجوع و آن مختار محقق است در نافع
هرگاه دانه را غصب کند و آنرا بیفشاند یا تخمی را و آنرا جوجه کرده باشد آیا آن کشت و جوجه از برای غاصب است
یا مغصوب منه اصحاب را در آن خلاف است و اگر شیره انگور را غصب کند و شراب شود و بعد از آن سرکه گردد
از برای مالک باشد و اگر قیمت سرکه کم شود ارش بر غاصب باشد و اگر زمینی را غصب کند و تخم در آن افشاند
یا درخت بنشاند کشت و بنا از برای زارع است و نزد اکثر اصحاب بر او است اجرت زمین و لازم است قلع
کردن آنها و پر کردن گودالها و ارش نقصان زمین اگر حاصل شود و از ابن جنید منقول است که مغصوب منه
مخیر است در میان آنکه نفقه غاصب را بر عینی که آنرا می یابد بسوی او دفع کند و آنرا بگیرد و آنکه آنرا از برایش
باکند و در این حکم استناد کرده بسوی روایتی که آنرا از پیغمبر نموده که هر که در زمین تخم افشاند بدون
اذن ایشان نفقه اش که آنرا خرج کرده از برای او است و او را از زرع چیزی نیست و این روایت ثابت نشده
و بنابر مشهور بر آوردن درخت و زرع بر غاصب واجب نیست اگر مالک قیمت آنرا بدهد **نوزدهم** هرگاه مغصوب
بسوی غیر موضع غصب نقل شود برگردانیدن آن بسوی موضع غصب بر غاصب لازم است اگر مالک خواسته

تذنیب بعضی مسائل در احکام غصب

باشد و اگر مسافتی میان آن مجری باشد مالک مخیر است و مالک امر میکند او را که رد کند به آن قریه
یعنی از مسافتی که مغصوب را در آن نقل کرده و غاصب را برگردانیدن آن مطلوب مالک است و اگر مالک بیفتادن آن
در آن مکان اول راضی شود و بعد که گذشتن از آن راضی نشود غاصب را برگردانیدن از آن روا باشد که اگر
تجاوز کند مالک امر میکند او را بر گردانیدن آن و الزام کند و اگر مالک اجرت را از برای نقل آن طلب کند بعید ابا
بر غاصب واجب باشد **تتمیم** هرگاه مغصوب تلف شود و غاصب و مغصوب منه در قیمت آن اختلاف کنند بعضی
گفته اند که قول قول مالک است با سوگندش و این یکی از دو قول شیخ است در دو اثر ابو عبیده اگر قبت داده و بعضی
گفته اند که قول قول غاصب است و این اختیار شیخ است در مبسوط و خلاف و ابن ادریس و محقق و اکثر متاخرین
بجهت استناد بسوی اینکه او منکر و نادان کننده است و اصل عدم زیادتی است و صحیحه سابقه ابو ولاد بر اول
دلالت میکند پس ترجیح آن دور نباشد و قول جماعت بتقدیم قول غاصب جز این نیست که بر وجهی آنست که او مکنی را
ادعا کند بجهت عادت و اگر چه نادر و کم باشد اما هرگاه ادعا کند چیزی را که دروغش بحسب عادت دانسته
شود بعضی گفته اند که قبول نمیشود و جواب دیگر که محتمل باشد از او مطالبه میشود و هلم جرا بعض بیانات کلیم
کسیکه این عبارت را در جائی میگوید که مراد ابواب متعدده باشد بر دیگری بخصوص وقف نشود تتمه کلام
و در بحر بیانی تصریح کرده و شهید ثانی این را تقویت داده و مکر است که در هنگامی که قیمت دروغ را ادعا میکند
قولش را قبول نمیکنند و آنهنگام رجوع بسوی مالک و گفته اند که هرگاه مغصوب تلف شود و مالک صفتی را
ادعا کند که بسبب آن زیاد شود چون معرفت صفت قول قول غاصب است بجهت استناد باصل و آنچه در بحث
لیکن در عموم صحیحه ابو ولاد دو موضع مخالفت با آنست و گفته اند که اگر غاصب عیبی را ادعا کند چون کوری یا
جذام و مانند آن و مالک انکار کند قول قول او است با سوگندش زیرا که اصل صحت است و در نزد استاد
بسوی این اصول ضعیف است و گاه هست که در میان عیب عارضی و خلقی فرق میشود و هرگاه غاصب چیزی را
بفروشد و بعد از آن بسبب صحیح چون بیع و هبه و میراث باو منتقل شود و مشتری بگوید که تو اگر مالک نبودم
بفروختم و شاهد اقامه کند بعضی گفته اند که شاهدش مسموع نیست زیرا که او بمباشرت بیع مکذب
شاهد است و او را دروغ نسبت میدهد و در آن این بحث وارد است که بیع دلالت بر ملکیت نمیکند
بجهت جواز فضولی و از برای همین بعضی گفته اند که اگر اقتصار بر لفظ بیع کرده و از الفاظ دیگر را که متضمن ادعای
ملکیت باشد بسوی آن ضم نکرده قبول میشود و اگر نه رد میشود و هرگاه در تلف مغصوب اختلاف کنند قول

کتاب قضاء
طرف اول در قاضی

قول غاصب است با سوگندش **کتاب قضاء** و قضاء بمعنی حکم کردن است و حاکم شرع را قاضی میگویند و قضاء
بحیثیت بحسب شرع ولایت و حکومتی است شرعیه بنیابت و جانشینی از پیغمبر یا امام یا خصوصا یا عموما و آن را
شروط و خواص و احکام چند است و نظر در آن در سه طرف است **طرف اول** در قاضی و در او بلوغ و عقل
و ایمان شرط است و همچنین اشتراط ذکورت و حلال زادگی و همچنین اشتراط عدالت و ظاهر آنست که در اشتراط
طهارت مولد یعنی حلال زادگی و ذکورت که مرد باشد خلافی نیست و اتفاق اصحاب بر شرائط مذکوره در کلام ایشان
منقول است و علم در او اعتبار میشود بلا خلاف و از حضرت صادق مرویست که قضاة چهار قسمند
قاضی که در دوزخ باشند و یک قاضی در بهشت یکی مردی که بجور و ستم حکم کرده و او میداند که بجور حکم کرده
پس او در دوزخ است و دیگر مردی که بجور حکم کرده و او نمیداند که بجور حکم کرده پس او در دوزخ است و سیم مردی
که بحق حکم کرده و او نمیداند که بحق حکم کرده پس او در دوزخ است و چهارم مردی که بحق حکم کرده و او میداند که
بحق حکم کرده پس او در بهشت است و در میان اصحاب خلافی نیست در اینکه کسی که بقولش اعتداد و اعتماد
میشود در اعتبار بودن قاضی فقیهی که جامع از برای شرائط فتوی دادن باشد و اتفاق بر آن در کلام ایشان هم
منقول است و مقبوله عمر بن حنظله بر آن دلالت میکند که گفت حضرت صادق را سؤال کردم از دو مرد از
اصحاب ما که در میان ایشان در باب دین یا میراثی منازعه و خصومت میباشد پس بسوی پادشاه و بسوی
قاضیان محاکمه میکنند آیا این امر حلال باشد فرمود که هر که بسوی ایشان از حق یا باطلی محاکمه کند جز
این نیست که بسوی طاغوت محاکمه کرده و آنچه از برایش حکم میشود جز این نیست که حرام میگیرد و اگر چه
هر چند که حقش ثابت باشد زیرا که او بحکم طاغوت آن را گرفته و خدای تعالی امر فرموده که بآن کافر شوند خدای تعالی
فرموده که یتحاکموا الی الطاغوت و قد امروا ان یکفروا به بعد از آن چنین است که میخواهند که تحاکموا پس مراد
حاصل مضمون آیه است یا اشتباه از راوی است و آیه در آخر همین طرف با ترجمه مذکور خواهد شد ان شاء الله
تتمه حدیث عمر گفت که پس چه میکنند حضرت فرمود که نظر میکنند بکسی که از شما باشد از آنکه حدیث ما را
روایت کرده و در حلال و حرام ما نظر نموده و احکام ما را شناخته پس باو راضی شوند که حکم باشد و در میانه
حکم کند زیرا که من او را بر شما حاکم کردانیدم پس هرگاه بحکم ما حکم کند و آن را از او قبول نکند جز این نیست که
بحکم خدا استخفاف کرده و آن را سبک شمرده و بر ما رد نموده و رد کننده بر ما رد کننده بر خدا است و آن
بعد و اندازه شرک بخدا است عرض کردم که اگر هر یک از ایشان مردی را برگزینند و هر دو حاکم در حدیث ما اختلاف

کرده باشد چه باید کرد فرمود که حکم آنچیزیست که عادل تر و فقیه تر و راستگوتر ایشان در حدیث و پارساتر
ایشان بآن حکم کرده و بسوی آنچه آن دیگری بآن حکم میکند التفات نمیشود عمر گفت که عرض کردم که ایشان
دو عادل پسندیده اند در نزد اصحاب ما و چنان نیست که یکی از ایشان بر صاحبش که آن دیگریست افزونی
داشته باشد عمر گفت که حضرت فرمود که نظر میشود آنچه از روایت ایشان در آن چیزی که بآن حکم کرده اند
مجمع علیه باشد که در میانه اصحاب بر آن اجماع و اتفاق شده باشد گرفته میشود و بآن عمل میشود از حکم
ما و شاذ و نادری که در نزد اصحاب مشهور نیست واگذاشته میشود زیرا که مجمع علیه شکی در آن نیست و جز این
نیست که امور سه قسم است امری که رشد و راستیش آشکار است پس پیروی میشود و امری که گمراهیش آشکار است
پس از آن دوری میشود و امریست مشکل که حکمش بسوی خدای عز و جل و بسوی رسول صلعم برگردانیده میشود رسول
خدا صلعم فرمود که حلالی است آشکار و حرامی است آشکار و شبهه های چند است در میان اینها پس هر که شبهه ها را ترک
کند از محرمات نجات یابد و هر که شبهه ها را بگیرد مرتکب محرمات شود و هلاک گردد از آنجا که نداند عرض کردم
که اگر آن دو خبر از شما مشهور باشد که ثقات و معتمدین آنها را از شما روایت کرده باشند فرمود که نظر
میشود در آنچه حکمش با حکم کتاب و سنت موافق باشد و با سنیان مخالف باشد پس گرفته میشود و بآن
عمل میشود و ترک میشود آنچه حکمش با حکم کتاب و سنت مخالف و با سنیان موافق باشد عرض کردم که فدای
تو گردم مرا خبر ده که دو فقیه معرفت حکمش از کتاب و سنت بر ایشان تعیین شده و یکی از آن دو خبر را موافق
با سنیان و خبر دیگر را مخالف با ایشان یافتیم بکدام یک از آن دو خبر عمل کنیم فرمود بآنچه با سنیان مخالف
باشد زیرا که راه راست در آنست عرض کردم که فدای تو گردم پس اگر هر دو خبر با ایشان موافق باشد چه باید
کرد فرمود که نظر میشود بسوی آنچه حکام و قاضیان ایشان بآن بیشتر میل دارند پس همان ترک میشود و بآن
دیگر عمل میشود عرض کردم پس اگر حکام ایشان با هر دو خبر موافق باشند فرمود که هرگاه چنین باشد آن را
بتاخیر انداز تا امام خود را ملاقات کنی زیرا که ایستادن در نزد شبهه ها بهتر است از فرو رفتن در چیزهائی
که موجب هلاکت است و مشهور و اعتبار مجتهد بودن او است و در مسالک مذکور است که اجتهادش در بعضی
از احکام نیز بعقیده بکر بنا بر قول بتجزی اجتهاد کفایت میکند و در آن خلافی در افضل نکرده و این کلام ظاهرش
اتفاق است و قول باکتفا کردن بتجزی در نزد بودن مجتهد مطلق بوده باشد و در روایت ابوخدیجه که گفت
حضرت صادق علیه السلام بمن فرمود که بپرهیزید از آنکه بعضی از شما با بعضی بسوی اهل جور محاکمه کند ولیکن نظر کنید

بسوی مردی از شما که چیزی از قضایا و احکام ما را میداند پس او را در میان خویش قاضی کردانید زیرا که
من او را قاضی کردانیدم جواز اکتفا کردن بتجزی را تقویت میکند لیکن این روایت ضعیف است و بهر تقدیر
که باشد با معتبر بودن مجتهد مطلق متجزی کافی نیست بجهت آنچه بر تقدیم قول اعلم دلالت میکند و از جمله
آن مقبوله مذکوره عمر بن حنظله است و روایت داود بن حصین از حضرت صادق علیه السلام در باب دو مرد که بر دو عادل
اتفاق کرده اند و ایشان را در میانه خویش حکم قرار داده اند در حکمی که در میانه ایشان خلاف واقع شده
و بآن دو عادل راضی شده اند و آن دو عادل در میانه ایشان مختلف شده اند از قول کدام یک از ایشان
حکم ممضی میشود فرمود بسوی افقه و اعلم ایشان باحادیث ما و اورع ایشان نظر میشود و حکمش نافذ
میشود و بسوی آن دیگر التفات نمیشود و روایت موسی بن اکیل نمیری نزدیک بآنست و بعضی از متاخرین
چنین گمان کرده اند که از روایت عمر بن حنظله مذکوره مستفاد میشود که هر که حدیث اهل بیت را روایت کرده و در حلال
و حرام ایشان نظر نموده و آنها را شناخته حاکم است و هر چند که در همه مجتهد نباشد و در آن نظر است زیرا که ظاهر
قول حضرت صادق علیه السلام که و احکام ما را شناخته عموم است پس معرفت بعضی از احکام کفایت نمیکند و معرفت احکام از احادیث
در بعضی از اوقات توقف میکند بر عرض بر قرآن دارد پس جاهل از معرفت آن نیست و نیز توقف دارد بر معرفت مذهبهای سنیان
و شیعیان و علومی که در اجتهاد معتبر است پس همین قول اجتهاد مطلق را اقتضا میکند و اما روایت ابوخدیجه
که گفت حضرت صادق علیه السلام مرا بسوی اصحاب ما فرستاد و فرمود با ایشان بگو که بپرهیزید هرگاه در میان شما خصومت
باشد یا مداقعه در میان شما در باب چیزی از گرفتن و دادن واقع شود از آنکه بسوی یکی از این گروه فاسقان
محاکمه کنید بلکه در میان خود مردی را از آنکه حلال و حرام ما را شناخته حاکم گردانید زیرا که من او را قاضی کردانیدم
و بپرهیزید از آنکه بعضی از شما با بعضی بسوی پادشاه ستمکار محاکمه کند تا آخر این حدیث پس در آن اجمال است
و ظاهرش اعتبار قدر معتدبه از احکام است و بنا بر آنچه ما ذکر کردیم در اهلیت قضاء و قابلیت حکم کردن
علم بفتاوی علماء کفایت نمیکند و در آن در میانه ایشان خلافی را نمی شناسم و از خبر عمر بن حنظله و ابوخدیجه
و غیر اینها عدم جواز ترافع بسوی قاضیان جور مستفاد میشود خواه مؤمن باشد و خواه نباشند و لهذا این
دو خبر عدم جواز گرفتن چیزی از حکم ایشان و عمل کردن بآن نیز مستفاد میشود و هر چند که او را حق باشد
و این در دین ظاهر است و در عین خالی از اشکالی نیست لیکن مقتضای این خبر تعمیم است و صاحب مسالک
و غیر او از حکم تخطئه و غلطکاری محاکمه بسوی اهل جور استثنا کرده اند آنچه را که اگر حصول حقش بر آن توقف

داشته باشد پس جائز است چنانکه استعانت بتحصیل حق بغیر قاضی جائز باشد و گفته‌اند که نهی در این
اخبار و غیر اینها محمول است بر ترافع بسوی ایشان باختیار با امکان تحصیل غرض باهل حق و گفته‌اند
که در خبر ابو بصیر از حضرت صادق ع بآن تصریح شده که فرموده هر مردی که در میان او و برادرش منازعه و جدال
در حقی باشد و او را بخواند بسوی مردی از برادرانش تا در میان او و برادرش منازعه و جدال در حقی باشد
حکم کند و او اباء و امتناع نماید مگر آنکه با او مرافعه کند بسوی اینگروه بمنزلهٔ کسانی باشد که خدای تع
تعالی فرموده که الم تر الی الذین یزعمون انهم آمنوا بما انزل الیک وما انزل من قبلک یریدون ان
یتحاکموا الی الطاغوت وقد امروا ان یکفروا به تا آخر آیه که ترجمه‌اش این است که آیا ندیدی یعنی نگاه کن
بسوی آنانکه می‌پندارند که ایشان ایمان آورده‌اند بآنچه فرو فرستاده شد بسوی تو و آنچه فرو فرستاده
شده است پیش از تو میخواهند که مرافعه کنند بسوی طاغوت که از حد در گذشته و حال آنکه مامور شده‌اند
که کافر شوند بآن و در آن اشکال است زیرا که حکم کردن حاکم ستمکار در میان ایشان مخالف امر است برافع
بسوی او اینرا اقتضا میکند پس اعانت بر گناه باشد و آن منهی عنها است که خدا از آن نهی فرموده و در قاضی
معتبر است که ضابط و صاحب حافظه باشد که اگر فراموشی بر او غالب باشد نصب کردنش جائز نباشد
و در منعقد شدن قضای شخص کور تردد است و اکثر بر عدم انعقادند و اقرب انعقاد است بجهت عموم ادله و
در اشتراط آزادی دو قول است و اشهر آنها این است و شاید که اقرب عدم آن باشد بجهت عموم ادله و آیا
علم قاضی بنوشتن شرط باشد در آن تردد است و در اینجا چهار مسئله است اول در ثبوت ولایت
قاضی اذن امام ع عموما یا خصوصا در نزد حضورش شرط است بی آنکه در این خلافی باشد در نزد ما پس اگر
اهل شهر کسی را قاضی کرده باشند ولایتش ثابت نشود و با عدم حضور امام قضای فقیهی که جامع از برای
فتوی دادن باشد ولایتش بی اذن از امام ع است چنانکه گذشت و مشهور میانهٔ اصحاب جواز تحکیم است
و آن این است که دو خصم که با یکدیگر گفتگو دارند یک نفر از مردمان را حاکم کنند که جامع از برای شرائط حکم
باشد غیر نصب کسی که او را تولیت و والی قرار داده باشد بلکه در آن خلافی را ذکر نکرده‌اند در آنچه من میدانم
بجهت استناد بسوی آنچه از طریق ایشان از پیغمبر ص روایت شده که هر که حکم کند در میان دو کس که با و راضی
شده‌اند و عدالت نکند لعنت خدا بر او باد و این در زمان صحابه واقع شده و هیچیک از ایشان اینرا انکار
نکرده‌اند و ظاهر اصحاب ثبوت این حکم است در همه آنچه تداعی بآن واقع میشود و با یکدیگر دعوی میکنند از مال

ونکاح و قصاص و حد و غیر اینها بجهت عدم خبر و علامه ثبوت آنرا در حبس و استیفای عقوبت مشکل شمرده
و گفته‌اند که محل اعتبار رضای خصمین بحکم او پیش از تمام شدن حکم است پس در هر زمان که پیش از آن
رجوع کنند رد میشود حتی آنکه اگر مدعی دو شاهد را اقامه کند و مدعی علیه بگوید که عزل کردم او را پیش از آنکه
حکم کند و اگر پیش از رجوع حکم تمام شود حکمش بر ایشان لازم شود بنابر مشهور و شهید ثانی و غیر او ذکر کرده‌اند
که قاضی تحکیم در حال غیبت امام متصور نمیشود مطلقا زیرا که او اگر مجتهد باشد حکمش بدون تحکیم نافذ است
و اگر نه حکمش نافذ نمی‌باشد مطلقا و اجماع بر این دو حکم نقل شده و اجتهاد در قاضی شرط است در همهٔ ازمان
و احوال و این موضع وفاق است دویم متوجه شدن قضا مستحب است از برای کسی که از خود بقیام
بشرائطی که در آن معتبر است وثوق دارد و آن از جملهٔ واجبات کفائیه است و گاهی وجوبش متعین میشود
در نزد امر و فرمان از امام ع یا منحصر بودن او سیم مصرف بیت المال مصالح مسلمانان است و از جملهٔ
آنها قاضی است بجهت مباشر بامری که نفع دارد در نظام نوع چون گرفتن حق مظلوم و امر بمعروف
و نهی از منکر پس او را اگر گرفتن روزی بر قضا جائز است هرگاه برای او متعین نباشد خواه او را از مالش کفایت
باشد و خواه نباشد لیکن بکی نه بلکه جمعی از اصحاب گفته‌اند که اما اگر گرفتن آن با وجود کفایت مکروه است
و اگر قضا بر او متعین باشد در جواز گرفتنش از آن دو قول است و اشهر آنها منع است و خلافی در میانهٔ
اصحاب نیست در اینکه او را گرفتن آن از متخاصمین جائز نیست با وجود کفایت از بیت المال و در جواز
گرفتنش از هر دو یا از یکی از ایشان با وجود احتیاج بآن دو قول است و اشهر آنها منع است و اصحاب
ذکر کرده‌اند که موذن را اگر گرفتن از بیت المال جائز است و همچنین قسمت کننده بیت المال و نویسنده
قاضی و مترجم که لغتها را از برای او ترجمه میکند و صاحب دیوان یعنی دفتردار و والی بیت المال و کسی
که از برای مردم پیمانه میکند و میسنجد و آن حسن است و در این انحصار ندارد بلکه معلم قرآن و آداب عربیه و
نویسنده شرعیه و علوم ادبیه از نحو و لغت و مانند اینها و پیشنمازها و عادلها را که از برای شهادتها پسندیده
شده‌اند و غیر اینها نیز ذکر کرده‌اند و گرفتن اجرت بر اقامهٔ شهادت جائز نیست چهارم ولایت قاضی بشهادت
دو عادل ثابت میشود و ظاهر آنست که خلافی در این نیست و هم چنین باستفاضه و شیاع ثابت میشود اگر
حصول علم عادی را در آن اعتبار کنیم چنانکه یکی از اقوال این است و اگر بظن غالبی که بعلم نزدیک باشد
اکتفا کنیم چنانکه یکی از اقوال در مسئله این است یا مطلق ظن چنانکه آن قولی است در این مسئله

در جواز اکتفا به استفاضه اشکال است و بعضی از ایشان ذکر کرده‌اند که نسب و ملک مطلق و نکاح و وقف
و عتق به استفاضه ثابت می‌شود و از ایشان کسی است که به اینها افزوده و از جمله ایشان کسی است که گفته
و بنابر اعتبار علم در استفاضه هر چه به آن ثابت می‌شود ممکن آنچه استثنا شده و در اینها انحصار ندارد و اگر
افاده علم در آن اعتبار نشود در حکم اشکال است به جهت نبودن نص و ضعف اعتبارات عقلیه که هست
از برای حکم ذکر شده‌اند. **طرف دویم** در آداب قاضی در کتابهای ایشان آداب بسیاری از برای قاضی ذکر
شده که بعضی از برای آنها مخصوص بر نصوص مطلع نشدیم از جمله آنها آن است که پیش از رفتنش به آن شهر یا در هنگام
رسیدنش به آن از حال کسی که در آنجاست از علما و عدول سؤال کند تا عارف باشد به کسی که بر او اعتماد می‌شود
و به قولش سکون و آرام به هم می‌رسد و کسی که تعظیم و رو آوردن به سوی او را استحقاق دارد و بعضی گفته‌اند
که مستحب است که دخول به شهر روز دوشنبه باشد به جهت تأسی به پیغمبر ص زیرا که حضرت در آن روز به مدینه داخل
شد و از جمله آنها آنکه در وسط شهر فرود آید تا نسبت مردم آن شهر به محل مکان او برابر باشد و از جمله آنها اعلام
مردم آن شهر است به ورود او اگر به آن احتیاج افتد به وجهی که مصلحت و عرف آن را اقتضا می‌کند و اگر به ندا
و جار زدن احتیاج باشد چنان می‌کند و از جمله آنها آنکه دیوان حکم را به تسلیم گیرد و از برای قضا در جائی
بنشیند که از برای مردم ظاهر و آشکار باشد مانند جای وسیع گشاده یا فضا تا رسیدن به او از کسی که او را
اراده دارد آسان باشد و در خانه‌ای که مردمان از او بترسند ننشیند و از جمله آنها آنکه دیوان حکم را ابتدا به تسلیم حجه
کند و آن چیزی است که در نزد حاکم پیش از او بوده از محضرها و سجلها و حجتهای یتیمان و غائبان و وقفها
و حجتهای مردمان که در دیوان سپرده شده تا به این واسطه به تفاصیل احوال مردمان و معرفت حقوق
و حوائج ایشان متوصل شود و از جمله آنها آنکه اگر حکمش در مسجد اتفاق افتد به وجهی که مکروه نباشد
باید که در نزد دخول آن به نماز تحیت مسجد آغاز کند و از جمله آنها آنکه پشت به قبله بنشیند تا روهای صاحبان
دعوی چون در پیش رو او بایستند به جانب قبله باشد خصوصا در وقت قسم خواستن ایشان پس مراعات
استقبال از جانب ایشان اهم باشد و این اختیار اکثر است و بعضی گفته‌اند که متوجه به سوی قبله بنشیند
و رو به آن می‌نشیند و این مذهب شیخ است در یکی از دو قولش و این ترجیح به جهت آنچه از پیغمبر ص روایت
شده که بهترین مجلسها آن چیزی است که به آن استقبال قبله شود و گفته‌اند که هرگاه قاضی از مهمات خود فارغ
شود و قضا را اراده کند مستحب است که اولا به نظر در حال زندانیان آغاز کند و به اینکه ایشان استحقاق

رها کردن دارند یا ابقای به حبس و پیش از آنکه از برای نظر بنشیند منادی را امر کند که به حسب جا
ندا کند که آگاه باشید که قاضی در فلان روز در امر زندانیان نظر می‌کند پس هر که او را محبوسی باشد باید
که حاضر شود و کسی را به سوی زندان بفرستد که به او اعتماد دارد و خواه یک نفر باشد و خواه دو نفر به جهت آنکه
ببینند تا نام هر محبوسی را در رقعه جدائی بنویسند و آنچه به آن حبس شده و کسی که محبوس به جهت او حبس شده
و آن رقعه‌ها را در روزی که قاضی از برای این امر نشسته در نزد او حاضر کنند و قاضی یک یک را بر ترتیب فرا
گیرد و در رقعه‌ای که در آن اثبات شده نظر کند و او را با خصمش حاضر کند و در کار ایشان بنگرد و در میان
ایشان محاکمه کند و حکم کند به رها کردن یا حبس بودن و همچنین در هر رقعه رقعه و اگر محبوسی را حاضر
کند و او بگوید که مرا خصمی نیست در آن شهر جار بزند پس اگر خصمی از برایش حاضر نشود او را رها کند
و بعضی گفته‌اند که با وجود آن او را قسم می‌دهد بعد از آن در حال اوصیا نظر کند و چون کسی حاضر شود که گمان
داشته باشد که وصی است از اولاد در صحت وصایتش نظر کند پس اگر ثابت شد آن را تقریر کند تا آنکه آنچه آن را
زائل می‌کند از فسق یا عجز آن عارض شود پس حال او را می‌سنجد و اگر مال بسیار باشد که او را با تمام حفظ
آن و تصرف در آن ممکن نباشد شریکی معتبر را با او ضم کند بعد از آن در تصرفش در آن اعمال نظر کند که آیا بر وجه
صواب بوده یا نه و به مقتضای آن حکم کند بعد از آن نظر کند در حال امنای حاکم که منصوب شده‌اند از برای
حفظ اموال یتیمان و غائبان و از برای تفرقه وصیتها در جائی که وصیتی از برای آنها نباشد و کسی که ودیعه
یا مال المحجور علیه در نزد او گذاشته شده باشد پس هر که حالش به طریان ضعفش متغیر شده باشد او را ابدال کند
و اگر ضعیف باشد او را بدل کند یا شریک معتبری را با او ضم کند بعد از آن در گم شده‌ها و لقطه نظر کند و آنچه را
که از تلفش ترسیده می‌شود فروخته شود و همچنین آنچه نفقه‌اش ثمن آن را فرا می‌گیرد و آنچه ملتقط یک سال آن را تعریف
کرده یا تسلیم می‌کند اگر چیزی از آن در دست امینان حاکم باشد و غیر آن را محفوظ به صاحبانش باقی می‌گذارد
تا در نزد حضور با ایشان دفع کند و از اهل علم و اجتهاد کسی را حاضر کند که حکم او را مشاهده نماید تا با او
گوید و مشورت کند و بر خطا اگر خطائی باشد آگاهی دهد و در آنچه اشکالی داشته باشد از مسائل نظری
با او در آن فرو رود و مباحثه کند و هرگاه قاضی در چیزی از مسائل اجتهادی در حکم خطا کند و مالی
یا نفسی به سبب حکمش بعد از بذل جهد در استکشاف حق تلف شود پس اگر گرفتن از تلف کننده ممکن باشد
دور نیست که گفته شود که آن لازم است و اگر نه بر بیت المال مسلمانان باشد زیرا که آن از برای مصالح مسلما نان

و این از اصبغ بن نباته مرویست که گفت امیر المؤمنین ع حکم فرمود که آنچه قاضیان در خون یا قطع خطا کرده اند
در بیت المال مسلمانانست و هرگاه یکی از دو خصم از طریقه شرع درگذرد اولا خطایش را باو تعلیم کند
و بر آن اقتصار نماید و اگر متنبه نشد زجر و تادیب را بتدریج بحسب آنچه مصلحت شرعی آنرا اقتضاء میکند
بجا آورد و از جمله مکروهات آنست که دربانی را فرا گیرد بجهت آنچه از پیغمبر ص روایت شده که هر که چیزی از امور
مردمان را متوجه شود و در نزد حاجت و فاقت ایشان در پرده رود و دربان فرا گیرد خدا در نزد حاجت و فاقت
او دربان فرا گیرد و شیخ فخر الدین از بعضی از فقهاء قول بتحریم را نقل کرده بجهت عمل کردن بظاهر حدیث و با فرا
گرفتنش بر وجه دوام آنرا اقرب شمرده بحیثیتی که حاجتمندان را منع کند و با ایشان ضرر رساند و بعضی از
اصحاب آنرا نیکو شمرده اند و آن حسن است مگر این نیست که کراهت در نزد عدم علم بموجب شدن استمرار ظلم و
تفویت بعضی از حقوق و ناچیز رد حق مستحق آنست و شهید ثانی کراهت را از برای غیر قاضی نفی کرده و بعضی
از عبارات ایشان دلالت میکند باختصاص کراهت بمجال قضاء و اصحاب در باب قضای در مسجد اختلاف
کرده اند اکثر که محقق در موضعی از شرایع از جمله ایشان است بسوی کراهت رفته اند مطلقا و جماعتی که شیخ طوسی
و شیخ مفید در نهایه و مقنعه و پیروان ایشان و ابن ادریس از جمله ایشانند بسوی استحباب رفته اند مطلقا
و در مبسوط مذکور است که اولی جواز آنست و در مختلف میگوید که کراهت ندارد و محقق در موضعی از شرایع و
علامه در یکی از دو قولش و شهید در یکی از دو قولش بسوی کراهت دائم از آن رفته اند نه متفرق و بعضی از ایشان
گفته اند که کراهت ندارد مطلقا بلکه اجرای احکام مثل حدود و تعزیر و غیر اینها مکروه است و حجت اول اخبار
بسیاریست که دلالت براین دارد که مسجد بنا شده است مگر از برای ذکر خدا و آنچه از پیغمبر ص روایت شده است
که کودکان و دیوانگان و منازعات و برداشتن آوازهای خویش را از مساجد دور سازید مضاف ببعضی از
اعتبارات و حجت دویم آنست که مسجد شریف ترین بقعهاست و قضاء بهترین اعمالست و وضع مسجد از برای
ذکر خدا با آن منافات ندارد زیرا که قضاء از جمله آنست زیرا که ذکر خدا از قول اعم است و تأمل باید در آن مجالی
هست و حجت قول چهارم جمع میان آنچه گذشت که ذکر شد و آنچه روایت شده که علی ع در مسجد کوفه حکم میفرمود
و دکة القضاء یعنی دکان حکم آنحضرت تا حال معروف و مشهور است و این حجت کسی است که کراهت را مطلقا نفی
کرده و این روایت دلالت بر آن ندارد بجهت عدم استفاده دوام از آن پس قول چهارم در نهایت و مکروه است
که حکم کند و خشمناک باشد بجهت روایت و بعضی از ایشان خشم را تخصیص داده بآنچه هرگاه از برای خدا نباشد

و در بعضی از روایات از پیغمبر ص مرویست که قضاء نکند مگر در حالی که سیر و سیراب باشد و در حدیث دیگر
مذکور است که حکم نکند و او خشمناک و مهموم و مصیبت زده و محزون باشد و در وصیت علی ع بشریح
واقع است که البته در مجلس قضاء منشین تا چیزی بخوری و از این اخبار و آنچه مشابه اینها باشد بودن
مقصود از منعش از استیفای فکر و اعتدال طبع فهمیده اند بوجهی که نفس را اضطراب و پریشانی
حاصل نشود پس متعدی این حکم حکم کرده اند بسوی هر کاری که موجب تغیر خلق و تشویش فکر
باشد از گرسنگی و تشنگی و بیماری و غم و هم و ترس از جانداری آزارنده و اندوه و شادی که بحث باشند
و غلبه بینکی و مدافعه بول و غائط و مانند اینها و اگر حکم کند و حال این باشد حکمش نافذ است هرگاه
حق باشد و از جمله مکروهات آنست که متوجه فروخت و خرید از برای خود شود بجهت آنچه از پیغمبر ص روایت
شده که هر که والی و حاکمی که در رعیت خود تجارت کرده عدالت ننموده و اجاره دادن و اجاره کردن و سایر
معاملات در حکم فروخت و خرید است و تولیت حکومتها از برای خود از جمله اینها شمرده شده و آن اینست
که با خصمش در نزد قاضی دیگر غیر از او در حکومت بایستد اگر او را منازعی حاصل شود بلکه کسی را وکیل
میکند که از جانب او منازعه کند بجهت بعضی از روایات و تأسی کردن بامیر المؤمنین ع از آنجا که عقیل را
در خصومتی وکیل کرده مضاف بسوی آنکه این امر با صاحب مرتبها مناسبت ندارد و از جمله اینها شمرده
شده است استعمال کردن تندی که مانع باشد از نطق بحجت و فهمیدن آن و نرمی که با آن از جرأت صاحبان
خصومت ایمن نباشد و تعیین قومی از برای شهادت و بعضی بحرمت قائل شده اند و از جمله آنها ایما نی
کردن بیکی از دو خصم است نه آن دیگر بجهت روایت سکونی و شفاعت کردن در اسقاط یا ابطال و توجه
خطاب بسوی یکی از ایشان نه آن دیگر از جمله اینها شمرده شده و در اینجا ده مسئله است اول معروف
از مذهب اصحاب آنست که امام ع بعلم خویش حکم میکند مطلقا بجهت عصمتش که مانع است از راه یافتن
تهمت و علمش که کامل و تمام است و در ایضاح هم تصریح کرده بدعوی اتفاق امامیه بر اینکه امام ع بعلم
خود حکم میکند و در غیر امام از حکام اختلاف کرده اند و اشهر آنست که او نیز بعلم خود حکم میکند مطلقا
و ابن ادریس گفته است که حکمش در حقوق مردمان جائز است نه حقوق خدا و در مسالک از ابن جنید
در کتاب احمدی او عکس اینرا نقل کرده از آنجا که از او نقل کرده که حاکم بعلم خود حکم میکند در آنچه از
حدود خدای تعالی باشد و در آنچه از حقوق مردمان باشد حکم نمیکند مگر باقرار یا شاهد پس با آنچه آنرا

از حقوق مردم دانسته شاهد باشد در نزد کسی که نزد او است چون شهادت بکرد حواله آنچه را که از همه
این دانسته در حال ولایتش باشد و خواه پیش از آن باشد و از کلام سید مرتضی ظاهر میشود که ابن
جنید قضای حاکم را بعلم خویش مطلقا نمی بیند و اعتقاد نداشته و امام و غیر او در این باب باشد و اصحاب
از او نقل کرده اند که حاکم در چیزی از حقوق و حدود بعلم خویش حکم نمیکند و حجت ایشان عموم او که آیت
که دلالت دارد بر حکم کردن با وجود وصفی که بر آن تعلیق شده چون قول خدای تعالی و السارق و السارقة
فاقطعوا ایدیهما یعنی مرد دزد و زن دزد پس ببرید دستهای ایشان را الزانیة و الزانی فاجلدوا کل واحد
منهما مائة جلدة یعنی زن زنا کننده و مرد زنا کننده پس بزنید هر یک از ایشان را صد تازیانه و این خطاب
از برای حکام است و این در حقوق جاری نمیشود و در تعمیم بسوی دعوی اولویت استناد شده و در آن ضعف
هست و در آن تمسک باین ممکن است که هرگاه بر یکی از متخاصمین دادن حق صاحبش واجب باشد و حاکم
آن را بداند بر او لازم است که از باب امر بمعروف و نهی از منکر او را بر آن جبر کند لیکن حکم مشکل میشود در آنجا که
اگر مدعی علیه بحق جاهل باشد و آن را نداند و نیز استناد شده بسوی اینکه علم اقوی است از دو شاهد که
قول ایشان در نزد حاکم چیزی را جز از مجرد مظنه افاده نمیکند اگر مظنه باشد پس قضای بعلم بطریق
اولی ثابت میباشد و در آن نظر است و حجت مانع روایتی است که بیان منسوب است با بعضی از اعتبار
عقلی و اعتماد کردن بر آنها اشکال دارد و حجت مانع در حقوق خدای تعالی با آن است که آنها مبنی بر رخصت
و مسامحه است پس حکم کردن بعلم در آنها مناسبت ندارد و در آن نظر است و از ابن جنید حجت و دلیلی بر آنچه
ادعا کرده نقل نشده پس ظاهر شد که قول اول راجح ترین اقوال است و بر آن در یک صورت اشکالست
چنانکه ذکر کردیم و مانع از قضای بعلم چند صورت را استثنا کرده از جمله آنها تزکیه شهود و جرح
ایشان است و از جمله آنها اقرار در مجلس قضا است و هر چند که غیر قاضی آن را نشنود و بعضی گفته اند که اقرار
خصم مطلقا مسموع است و از جمله آنها علم بخطا مشهود است یقینا یا دروغ ایشان و از جمله آنها تعزیر
کسی است که ادبش در مجلس قاضی بد باشد و بی ادبی کند و هر چند که غیرش نداند و از جمله آنها انکه دیگری
با او شهادت دهد زیرا که او از شاهدی دو مرتبت **دویم** هرگاه مدعی شاهدها اقامه کند و حاکم
عدالت ایشان را نشناسد و مدعی حبس منکر را خواهش کند تا شاهدها تعدیل نماید اشهر عدم جواز
حبس او است زیرا که حقی که عقوبت غریم را بالحبس تجویز میکند ثابت نشده و شیخ در مبسوط بنی بر حبس

کردن

کردنش تعجیل عقوبتی است که موجب آن ثابت نشده بنا بر آنکه شرط قبول شاهد عدالت است و آن ثابت نشده
و شیخ در مبسوط بسوی جواز حبس کردنش رفته بنا بر آنکه مدعی شاهدها اقامه کرده و آنچه باقی مانده آنچه بر
که بر حاکم است از شناختن عدالت است تا آنکه غیر آن ظاهر شود و این خلاف مبنی است بر خلاف در
اینکه عدالت آیا شرط است یا فسق مانع است مشهور اول است و شیخ و جماعتی از اصحاب بر دویم اند **سیم** هرگاه
فاسق مزکی محتاج شود معروف از مذهب اصحاب آنست که مزکی عدالت در او معتبر است و آیا یک مزکی کفایت
میکند یا از دو مزکی چاره نیست در آن دو وجه است و احوط آنها دویم است **چهارم** هرگاه چند شاهد
در نزد حاکم شهادت دهند پس اگر فسق ایشان را شناسد شهادت ایشان را رد کند و در این خلافی را نمیشناسیم
و اگر عدالت ایشان را شناسد شهادت ایشان را قبول کند بی آنکه در این نیز خلافی باشد و اگر حال ایشان را
از عدالت یا فسق نشناسد پس که اسلام ایشان را نیز نشناسد چاره از کاوش نیست تا آن ظاهر شود و
در این نیز خلافی را نمیشناسیم و اگر آن را شناسد اصحاب را در آن خلاف است و مشهور میان متأخرین از
اصحاب آنست که در حکم بعدالت از بحث و تفتیش از حال شاهد چاره نیست تا مظنه بعدالت حاصل
شود یا امر معدلی باشد که تعدیل او کند و بعضی از اصحاب اعتماد کردن در عدالت و ابن حسن ظاهر تجویز
کرده اند و ابن جنید گفته که همه مسلمانان بر عدالت اند تا آنکه خلاف آن ظاهر شود و شیخ در خلاف و شیخ
مفید در کتاب اشراف بسوی این رفته اند که در قبول شهادت ظاهر اسلام کفایت میکند با عدم ظهور
آنچه در عدالت قادح و معارض باشد و شیخ در مبسوط بسوی این رفته و ظاهر استبصار اینست بلکه در خلاف
اجماع و اخبار را ادعا کرده و گفته است که بحث از عدالت شهود نه در ایام پیغمبر بود و نه در ایام صحابه
و نه در ایام تابعین و چیزی است که آن چیز است که شریک بن عبدالله قاضی آن را احداث نمود و اگر
شرط میبود هر آینه اهل شهرها بر ترک آن اجماع نمیکردند و شهید ثانی بعد از نقل هر دو قول و نسبت
قول دویم بجماعت مذکوره گفته است که باقی متقدمین در عبارات خویش بیکی از دو امر تصریح نکرده اند
بلکه کلام ایشان هر دو را احتمال دارد و اقرب در نزد من قول آخر است و حجت بر آن با حجت کسی که مخالفت
کرده و تمام تحقیق کلام در آنچه بعدالت تعلق دارد در کتاب شرح ارشاد الاذهان ذکر کرده ایم هر که خواهد
بآن رجوع کند و اگر بظاهر حکم کند و بعد از آن فاسق بودن ایشان در حال حکم آشکار شود حکمش را
نقض کند و آیا در قبول شهادت معدل و جارح که شاهد را تعدیل و جرح میکند بیان سبب اعتبار

مشهود را اطلاق کفایت میکند مشهور میانه اصحاب آنست که تعدیل اطلاق در آن کفایت میکند
بدون حاجت ببیان سبب و در جرح از بیان سبب آن چاره نیست و بعضی گفته اند که چاره نیست
از بیان سبب در هر دو امر و این اختیار ابن جنید است و بعضی گفته اند که اطلاق در هر دو کفایت
میکند و علامه را قولیست بوجوب ذکر سبب در تعدیل نه جرح عکس مشهور و قول دیگر است و آن
اینست که معدل و جارح اگر باسباب جرح و تعدیل عالم باشند اطلاق در هر دو کافیست و الا
ذکر سبب در هر دو واجب است و بنا بر مشهور از اکتفا کردن باطلاق در تعدیل بهر وجه معبر از عبارات
تعدیل چند وجه است از جمله آنها آنکه بگوید که او عادل است و این اختیار شیخ است در مبسوط و از
جمله آنها آنکه بسوی این قول اینرا اضافه کند که بر من و از برای من یعنی در باب ضرر و نفع من و این قول
ابن جنید است و از جمله آنها ضمیمه کند یکی از این دو امر است بسوی قولش که عادل است و آن یا از برای
من و بر من است یا مقبول الشهاده و این قول از صاحب ... منقول است و شاید که اقرب اول باشد و اگر
دو شاهد بتعدیل شخص معینی شهادت دهند و دو شاهد دیگر بجرح او اقرب آنست که اگر یکدیگر را
بدروغ نسبت ندهند و جمع میانه ایشان ممکن باشد باینکه آن دو معدل بطور اطلاق یا تفصیل
بدون ضبط وقت معینی بعدالتش شهادت دهند و دو جارح شهادت داده باشند باینکه او در وقت
معینی گناه کبیره کرده بمقتضای جرح عمل شود بجهت حصول جمع در میان دو شهادت بی آنکه موجب حقیقت
در میانه ایشان تعارضی باشد و اگر جمع در میانه ایشان ممکن نباشد باینکه معدل شهادت دهد
باینکه او در آن وقت که جارح شهادت داده بگناه کردن در آن در غیر آن مکان بود که جارح از برای گناه معین
نموده بود یا بفعلی مشغول بود که با آنچه جارح بسوی او اسناد داده ضدیت دارد وجه توقف است و جمع
میان دو شهادت ممکن است یا ترجیح تعدیل مثل آنکه معدل بگوید که سببی که جارح ذکر کرده درست است
لیکن بعد از آن توبه و باز گشتنش از آن بصحت پیوسته و شیخ در خلاف گفته که این حکم توقف دارد بجهت
تعارض با عدم مرجح و آن با اطلاق تمام نمیشود و جز این نیست که تمام میشود در صورت عدم امکان جمع
چنانکه شناختی پنجم هرگاه قاضی در باب شهود شک زده شود یا غلط ایشان را احتمال دهد
بجهت اضطرابی که از ادعای ایشان یا قرینه است که ایشان را تفریق و جدا کند و از هر یک هر یک
از ایشان از خصوصیات آن قضیه بحسب زمان در سال و ماه و روز و بامداد و شبانگاه و بحسب مکان

و از تنهائی و اجماع سؤال کند تا بتفرق سخن ایشان و اجماع آن بر راستی و دروغ ایشان استدلال کند
و گفته میشود که اول کسی که شهود را تفریق نمود دانیال علیه السلام بود که چند شاهد نزد او بر زنی بزنا شهادت
دادند پس ایشان را تفریق کرد و از ایشان پرسید و دروغ ایشان را از اختلاف ایشان شناخت و فهمید
و داود علیه السلام همچنین کرد و مانند این از امیر المؤمنین علیه السلام منقول است ششم جائز نیست شهادت بجرح بمجرد مظنه
و بعضی از ایشان اجماع را بر این نقل کرده اند بلکه چاره از علم بسبب آن نیست یا بمشاهده و دیدن یا
باخبار جماعتی که علم بآن از برای او یا ایشان حاصل شده باشد و اگر بحد علم نرسیده باشد لیکن مستفیض
و منتشر باشد تا آنکه بعلم نزدیک شود در جواز جرح بآن دو وجه است از آنکه آن مظنه ایست که از آن نهی
شده و از آنکه این اقوی است که اقوی باشد از شاهدی که دیدن بچشم سر را ادعا دارد و ظاهر اکثر
اشتراط بلوغ علم است و آن اوجه است و اما جرح باخبار آحادی که باین درجه و پله نرسیده باشد
ظاهر آنست که در عدم جواز آن خلافی نیست و دعوی اجماع بر آن در کلام ایشان مذکور است هفتم
هرگاه عدالت انسانی ثابت شود مشهور عمل کردن بمقتضای آنست تا آنکه خلافش ثابت شود بدون
کاوش تازه و بعضی گفته اند که کاوش واجبست هرگاه مدتی بگذرد که تغیر حال در آن ممکن باشد و شیخ
از بعضی از ایشان اندازه کردن آن مدت را شش ماه نقل کرده و رجوع بسوی آنچه حاکم آنرا ببیند و صلاح
میداند احوط قرار داده هشتم حاکم را مکروه است که شهود را برانگیزاند و در عنت اندازد یعنی مشقت و
زحمت را با ایشان داخل سازد و ایشان را تکلیف کند بآنچه بر ایشان گرانست از تفریق و مبالغه کردن
در مشخصات آن قضیه هرگاه از خداوندان بینائیها و دینهای قوی باشند و حاکم را جائز نباشد که
شاهد را تعتعه کند و تعتعه بمعنی کند سخن شدنست و بجهر کشیدن و کسی را بی آرام کردن و در کل تازی
چهار پا و مصنف میگوید و آن این است که با او در تلفظ کردن بشهادت داخل شود باینکه در اثنای نطق
شاهد بشهادت سخنی را در آورد که آنرا دست آویز قرار دهد بسوی آنکه شاهد نطق کند بآنچه حاکم آنرا
داخل کرده باشد و علی علیه السلام از آنچه شاهد چنان بوده که آنرا اراده داشته بجهت آنکه او راهنمائی کند بسوی
چیزی که سود بخشد و شهادتش درست شود یا زیان رساند و شهادتش رد شود یا در نزد فراغش آنرا
سخنی دیگر در آورد تا آنرا تتمه از برای شهادتش کرده باشد بجهت آنکه شهادت بواسطه آن مسموع یا مردود
شود بلکه واجب آنست که او صبر کند تا آنچه در نزد او باشد بپایان رسد بعد از آن در آن بنگرد و بمقتضای

آن از قبول باز در حکم کند و هرگاه شاهد در شهادتش تردد کند حاکم را روا نباشد که او را در اقامهٔ آن
ترغیب کند بجهت حیل از عروض امری که موجب تردد باشد و ابدا جائز نیست که شاهد را در اقامه ترغیب
سازد و نه آنکه او را در آن مردد گرداند و از برای این جائز نیست که عزم و رض دارد را از اقرار باز دارد زیرا که
آن سعی است در ابطال کارش و این امر در حقوق خدای تعالی جائز باشد چنانکه قصهٔ ماعز بر آن تنبیه میکند

نهم در میانهٔ مسلمانان خلافی در تحریم رشوه بقاضی و عامل نمیشناسم بجهت آنچه از پیغمبر روایت شده
که آنحضرت فرمود که خدا لعنت کند کسی را که رشوه میدهد و کسی را که رشوه قبول میکند و از حضرت صادق
مرویست که رشوه در حکم همان کفر بخدا است و اما هدیه پس شیخ در مبسوط تفصیلی را ذکر کرده که ملخص
و مختصرش آنست که اگر هدیه دهنده را در آنحال خصومت و نزاعی باشد قبول هدیه‌اش حرام است زیرا
که آن بسوی میل میخواند و دل خصمش را میشکند و اگر او را خصومتی نباشد پس اگر پیش از تولیه
قضاء هدیه از او معهود نبوده قبول هدیه‌اش حرام است در محل ولایتش و جائی که قاضی حکومت آن دارد
زیرا که این هدیه‌ایست که بجهت ظاهر سببش عمل است و روایت شده است که حضرت پیغمبر فرمود که
هدیه‌های عمال خیانت است و در روایتی مذکور است که هدیهٔ عاملان حرام و سحت است و ابو حمید ساعدی
روایت کرده و گفته است که پیغمبر مردی از قبیلهٔ اسد را بر صدقه یعنی زکوة عامل کرد و او را ابن اللتبیه
میگفتند چون وارد شد گفت که این از برای شما است و اینکه هدیه است از برای من فرستاده شده پیغمبر بجانب
منبر برخاست و فرمود که چیست حال عاملی که ما او را بر اعمال خویش بر پا انگیزیم که میگوید که این از برای
شما است و اینک هدیه از برای من فرستاده شده پس چرا در کنج خانهٔ خود یا در خانهٔ مادرش ننشست
تا بنگرد که آیا چیزی بهدیه از برایش فرستاده میشود یا نه و بحق آنکسی که جانم بدست قدرت او است
که احدی از آن هدیه چیزی را از اینکه بر نمیگیرد مگر آنکه در روز قیامت میآید در حالی که آنرا بگردنش برداشته
تا آخر این حدیث و قول پیغمبر که اگر پاچهٔ بسوی من بهدیه فرستاده شود هر آینه آنرا قبول میکنم با این
منافات ندارد زیرا که او از تغیر حکم بواسطهٔ هدیه معصوم است بخلاف غیر آنحضرت و اگر هدیه در غیر حال
حکومت باشد از کسی که پیش از تولیهٔ قضاء عادتش بآن جاری شده باشد چون خویش و دوست صاحب
ملاطفت پس اگر بداند که حکومت در پیش رو دارد آنرا اینش میدارد و همچنین حرام باشد و اگر نه حلال است با کراهت
و این خلاصهٔ آنچیزیست که در مبسوط نقل کرده و شهید ثانی این را نیکو شمرده و بحث در این تفاصیل در نزد من

واضح نیست و استناد بسوی اخباری که آنها را نقل کرده خالی از اشکالی نیست زیرا که ظاهر حال اخبار عامه
بودن آنها است که بسنیان منسوبست و قدر ثابت آنست که رشوه حرام است و هدیه جائز پس چاره از تحقیق
فرق میانهٔ این دو نیست و بعضی از ایشان ذکر کرده‌اند که رشوه همان چیزیست که حکم بغیر حق و امتناع از حکم
بحق بازای آن شرط میشود و این با آنچه محقق ذکر کرده از اختصاص تحریمش بطلب توصل بسوی حکم بباطل نه
حق مناسبت دارد و جماعتی تحریم آنرا بنا بر هر دو تقدیر نقل کرده‌اند خصوصا در جانب آنکه رشوه میگیرد
و اقرب آنست که رشوه حرام است بر کسی که رشوه میگیرد مطلقا و بر کسی که رشوه میدهد همچنین مگر
در یکصورت و آن این است که رشوه دهنده محق باشد و رسیدن او بحقش بی آن ممکن نباشد چه در این
صورت جماعتی از اصحاب بسوی عدم تحریم نسبت برشوه دهنده رفته‌اند و در مختلف از ابو الصلاح منع از
توصل بحکم مخالف حق را بسوی حق نقل کرده هرگاه دائن و مدیون از اهل حق باشند و اگر یکی از ایشان
مخالف باشد جائز است و علامه این را منع کرده و بسوی این استناد دارد که آدمی را میرسد که حق خود را
بگیرد بهر وضع که ممکن باشد و در آن اشکال است بجهت عموم نصوصی که منع از ترافع بسوی مخالفان دلالت
دارد و از برای آنکه این امر موجب اعانت بر حرام میشود چنانکه گذشت و ظاهر آنست که حاکم هرگاه مخالف
نباشد و اهل از برای حکم نباشد حکمش همچنین باشد پس حکم بجواز نسبت برشوه دهنده هرگاه توصل
بحق بدون آن متعذر باشد اشکالی ندارد و اظهر در فرق میان رشوه و هدیه آنست که دفع مال بسوی
قاضی و مانند او از عاملان اگر غرض و مقصود از آن اظهار دوستی یا توصل بحاجتی باشد از علم و مانند
آن هدیه است و اگر غرض از آن توصل بسوی قضا باشد رشوه است و فرق میان آن و میان گرفتن جعاله
از متحاکمان یا یکی از ایشان بنا بر قول بجواز آن این است که غرض از رشوه حکم از برای بخشنده آنست
بوجه معین و از جعاله در نزد کسی که آنرا بنا بر بعضی از وجوه تجویز میکند و آنچه در کلام ایشان بآن تصریح
شده وجوب اعاده است بر کسی که رشوه میگیرد و آنکه جائز نیست از دفع آن بطریق توریه با وجود عین
و با تلف آن از دفع عوض آن بمثل یا قیمت خواه بتفریط او باشد و خواه نباشد و بعضی از سنیان را در آن
خلاف است از آنجا که بسوی این رفته‌اند که رشوه‌گیر رشوه را مالک میشود و هر چند که فعل حرامی کرده
باشد بجهت وجود تملیک و قبول و دیگران از ایشان بسوی این رفته‌اند که رشوه را در بیت المال میگذارند

دهم هرکه در نزد قاضی آید و بر خصمش یاری جوید تا او را حاضر گرداند که خصمش در آن شهر باشد و طالب

باشد که احضارش ممکن باشد معروف از مذهب اصحاب آنست که احضارش واجبست مطلقا و در رسائل
اینرا باکثر علمای ما و اکثر سنیان اسناد داده و احوط آنست که پیش از تحریر دعوی باحضارش
حکم نکنند زیرا که در احضار در مجلس حکم نوعی از رنجانیدنست و اکر احضار در مجلس حکم نوعی از رنجانیدن نیست
و اکر احضار بعضی از اشخاص که در دیوانخانه قاضی مرتب شده اند محتاج باشد ظاهر آنست که حق بجای آن
مطالبست اکر از بیت المال در وجهی داده نشوند و هرکاه امتناعش بدون بهانه یا بی ادبی در نزد حاکم
ثابت شود قاضی را میرسد که باحضارش بیاوران سلطان یاری جوید چون او را حاضر کرد قاضی
او را تعزیر کند بانچه آنرا می بیند و صلاح میداند و در باب بودن حربی حاضر کننده بمدعی یا بر خصم
و حال آنکه حال این باشد دو وجه است و در هر زمان که مطلوب را عذری مانع از حضور باشد چون بیماری
و مجلس ظالم و توسیلت از او و مانند اینها قاضی را نمیرسد که او را بحضور تکلیف کند بلکه او را تکلیف
میکند بفرستادن وکیلی تا از جانب او مخاصمه کند یا قاضی کسی را میفرستد که در میان متخاصمین حکم
کند و اکر حاجت بقسم دادنش واقع شود کسی را بسوی او میفرستد که او را قسم دهد و اکر شخص مطلوب
در بیرون آن شهر باشد پس اکر در محل ولایت قاضی باشد و او را در آنجا نایبی باشد مطلوب را احضار
نکند بلکه از شاهد میشود اکر طالب او در محل قاضی شاهدی باشد و بنایب میشنوید و اکر نه
او را بسوی نایب روانه میکند تا در میانه ایشان حکم کند و اکر در آنجا نایبی نباشد و در آنجا
کسی باشد که از برای جانشین ساختن صلاحیت داشته باشد او را در قضای میانه ایشان
رخصت دهد و اکر نه از مدعی تحریر دعوی مطالبه شود تا مسموع بودن یا نبودن دعوی ظاهر شود
و چون دعوی را تحریر نمود و آن مسموع باشد کسی را باحضارش روانه سازد بنا بر آنچه اصحاب بآن قطع
کرده اند خواه آن مسافت نزدیک باشد و خواه دور و اکر دعوی بر زن برزه یعنی بسیار بیرون آینده
باشد حکمش حکم مرد باشد پس احضار میشود در هر جا که مرد احضار میشود و اکرچه غیر از آن شهر باشد
لیکن در اینجا نایب محرم یا امینی را از هتک عرض در ربیدن پرده ناموس و وجود محرم و مانند آن شرطست
و اولی فرستادن بسوی او یا توکیل است مکر نسبت بزنی که از احضار او اصلا پروا ندارد و اکر زن
مخدره یعنی مستوره و در پرده نشین باشد بحضور تکلیف نشود بلکه کسی را بسوی او میفرستد که حکم
کند یا او را بتوکیل امر میکند و در زن مخدره اعتبار میشود که اصلا بیرون نرود مکر بجهت ضرورت

بلکه ظاهر آنست که زنی که کاهی بسوی عزای صاحبان خویشیها و زیارات ایشان یا کاه کاهی بسوی حج
و زیارت مشاهد مشرفه بیرون میرود مخدره است بلکه با کثرت اینها و بسیار بیرون رفتنش بسوی
بازارها از برای فروخت و خرید و مانند این دو امر چون بیرون رفتن بجهت خریدن نان و پنبه و دوختن
ریسمان و مانند اینها بحیثیتی که بیرون رفتن پروا ندارد آن زن برزه است و مرجع در آن بسوی عرف
و عادتست و از شیخ در مبسوط منقولست که برزه آن زنیست که بجهت خود از برای قضای حوائج خود
ظاهر میشود و مخدره آن زنیست که از برای آن بیرون نمیرود و آن نزدیکست **طرف سیم** در کیفیت
و چکونکی حکم و در آن هشت بحثست **بحث اول** در وظیفهای حکم و آنها چند چیز است **اول** از جمله
وظیفه حاکم آنست که در میان خصمین در سلام کردن بر ایشان و جواب دادن با ایشان و نشانیدن
ایشان و برخاستن از برای ایشان و نظر نمودن و کوش دادن و کشاده روئی و سائر انواع نوازش
برابری دهد و این در وقتی است که هر دو مسلمانان یا کافر باشند و اکر یکی از ایشان مسلمان و دیکری
کافر باشد بالا بودن مسلمان در مجلس جائز است بجهت آنچه روایت شده که علی عم در حکومتی از برای خویش
با یهودی در باب زرهی در پهلوی شریح نشست و فرمود که اکر خصم مسلمان میبود با او در پیش روی تو
می نشستم و لیکن شنیدم از رسول خدا صلعم که میفرمود در مجلس با ایشان برابری مدهید و مساوات قرار
دادن در میان متخاصمین در عدالت کردن در حکم واجبست بی آنکه در این خلافی باشد و اما در امور
باقی مانده دو وجه است و اما استحباب آنها در میانه اصحاب خلافی است و منقول از اکثر وجوبست بجهت
استناد بسوی امر در روایتی که بایشان منسوبست و در روایت صحیحه و بعضی کفته اند که این مستحبست
و علامه در مختلف اینرا اختیار کرده بجهت اصل و ضعیف شمردن سند وجوب و صلاحیت آن از برای
استحباب و اصحاب ذکر کرده اند که تسویه در میان ایشان در اعمال ظاهره بر او لازمست و اما تسویه در میان
ایشان بدل بحیثیتی که با آن بسوی یکی از ایشان میل نکند با آن مواخذه و بازخواست نمیشود و بآن
حساب ندارد و با این معلل شده است که حکم کردن بدل امریست که کسی توانائی آن ندارد و رسول خدا صلعم در
میان زنانش قسمت میکرد و میفرمود که این قسمت منست در آنچه مالک باشم و تو دانا تری بآنچه مالک
نیستم یعنی میل دلی و در آن تاملست و بعضی از اخبار بر خلاف آنچه ذکر کرده اند دلالت میکند **دویم** کفته اند
که جائز نیست که یکی از دو خصم را چیزی تلقین و تعلیم کند که بر خصم خود آن حجتی باشد و او را بر او ظاهر

حجت آوردن رهنمائی میکند زیرا که این عمل باب منازعه و گفتگو را میکشاید و حال آنکه او از برای
بستن آن نصب شده و در این تعلیل تأمل است و بر اصل این حکم حجتی را نمیشناسم پس تأمل را در آن
مجالی هست و استفسار و طلب بیان جایز است هر چند که بجهت دعوی کشد **سیم** گفته اند هر گاه
خصمان که با هم گفتگو دارند سکوت کنند مستحب است که با ایشان بگوید که سخن بگوئید یا باید که مدعی سخن
بگوید و مشهور آنست که تخصیص دادن یکی از ایشان بخطاب و گفتگو کراهت دارد و ظاهر بعضی از ایشان
تحریم است **چهارم** هر گاه خصمان مرافعه کنند و حکم روشن و معلوم باشد قضا لازم است و گفته اند
که ترغیب ایشان در صلح استحباب دارد و آن دور نیست و اگر از هر چیزی ابا و امتناع کنند مگر از منازعه
در میان ایشان حکم کند و اگر حکم مشکل باشد حکم کردن را به تاخیر اندازد تا روشن شود **پنجم** گفته اند
که هر گاه چند خصم بترتیب وارد شوند باول آغاز کند و بعد از آن اول یعنی بترتیب و اعتبار بسبقت
مدعی است و اگر با هم بیایند یا ترتیب مجهول باشد در میان ایشان قرعه زنند و اگر قرعه زدن دشوار
باشد بسبب بسیاری بعضی گفته اند که در میان ایشان قرعه زنند بعضی قرعه بر وجه مخصوص و بعضی گفته اند
که نامهای مدعیان را در رقعهها نوشته در پیش روی قاضی مخلوط میشود در حالی که پنهان باشد تا یک
یک را فرا گیرد و دعوی هر کس که در هر مرتبه نامش بیرون آید میشنود و این نیز نوعی از قرعه است و آیا
نوشتن نام خصم احتیاج باشد بعضی گفته اند آری لیکن اگر او هم خصم باشد بلکه در دفعه احتیاج افتد و
مشهور اقتصار کردن بر نام مدعی است و گفته اند که اگر او با بیشتر از یک خصم باشد در باب تقدیم هر که
از ایشان خواهد مخیر است و در یک دعوی مقدم داشته میشود بعد از آن بر میگردد تا آنکه در مجلس یکی
حضور بهم رساند و فارغ شدن قاضی از شنیدن دعوی سایر حاضرین انتظار برد پس در آن هنگام دعویش
شنیده میشود و دعوی مدعی علیه شنیده نمیشود مگر آنکه سابق تمام شود و هر گاه یکی از دو خصم بدعوی
پیشی گیرد اولی است و اگر هر دو مبادرت کنند مشهور میان اصحاب آنست که دعوی شنیده میشود
از کسی که از جانب راست صاحبش باشد بجهت استناد بروایت محمد بن مسلم از حضرت باقر که رسول خدا
حکم فرمود که صاحب یمین یعنی دست راست در مجلس پیش گفتن مقدم باشد و ابن جنید گفته که احتمال
دارد که از آن مدعی را اراده کرده باشد زیرا که صاحب یمین یعنی سوگند او است و یمین بسوی او بر میگردد و
شیخ رحمه الله بعد از نقل اجماع طائفه بر آن بسوی قرعه میل کرده و اکثر متاخرین بر اتفاق افتند

یکی

یکی از ایشان را بر دیگری ترجیحی نیست مگر آنکه یکی از ایشان تنها حاضر شود که او مقدم میشود **ششم**
گفته اند که حاکم را مکروه است که شفیع شود در باب اسقاط حقی بعد از ثبوت آن یا ابطال دعوی پیش از آن
بحث دویم در بعضی از آنچه باین مقام تعلق دارد و در آن سه مسئله است **اول** خلافی دارد در صحت وصیت
بمجهول و اقرار بمجهول نمیشناسم پس دعوی وصیت بآن و دعوی اقرار بآن قبول میشود و در غیر این دو صورت خلاف
و شیخ در مبسوط گفته که دعوی مجهول چون اسبی و جامه که مطلق باشند شنیده نمیشود و حجتش بر آن تمام
نیست و اقرب سماع آنست زیرا که مدعی بسا است که حق خود را بوجهی از وجوه میداند نه بخصوص پس نشنیدن
دعویش با ابطال حقش میکشاند و در آن هنگام خصم ببیان حق الزام میشود و جزم بیستای دعوی قبول میشود
و بر نفی زیادتی سوگند میخورد اگر زیاده بر او ادعا شود **دویم** مشهور میان اصحاب آنست که جازم بودن
از اعتبار جزم در دعوی پس اگر بگوید که گمان دارم یا توهم و خیال میکنم مسموع نباشد و حجت ایشان
چند امر است از جمله آنها آنکه متبادر از دعوی که در باب چیزی بر شخصی باشد جازم بودن او است بآن و در آن
منعی هست و از جمله آنها آنکه از لوازمش جواز سوگند است اگر بر مدعی رد شود و این احتیاج دارد باثبات
عموم این دعوی و هم چنین است سخن در دعوی عموم لزوم حکم در نزد نکول مدعی علیه تا که چیزی اثر او
بعهد و غلبه بمجرد مظنه لازم آید زیرا که مانعی را میرسد که عموم این دو حکم را منع کند و دو حکم را بغیر صورت
دعوی مظنه تخصیص دهد و دلالت بر خلاف مشهور میکند قول خدای تعالی و ان احکم بینهم بما انزل الله
یعنی و دیگر فرو فرستادیم این حکم را که حکم کن در میان ایشان بآنچه خدا فرو آورده فلا و ربک لا یؤمنون
حتی یحکموک فیما شجر بینهم یعنی پس نه چنان است قسم بپروردگار تو که ایمان نخواهند آورد تا حکم سازند
تو را در آنچه نزاع شده در میان ایشان و بعضی از ایشان آنرا تقویت داده باینکه هر گاه شخصی از برای
شخصی اقرار کند و شخص مقرله خلاف آنرا نشناسد ظاهر آنست که او را گرفتنش و دعوی جایز باشد
و گفته است که هم چنین هر گاه دو شاهد شهادت دهند و از آن چیزی غیر از مظنه حاصل نشود پس
دعوی بطریق مظنه و اثباتش باقرار یا شاهد جایز است و در مسالک ذکر کرده که معتبر از جزم آنچیزیست
که در لفظ باشد باینکه صیغه جازمه را بیاورد نه آنکه بگوید که مظنه دارم یا توهم میکنم خواه جزمش
بصیغه جزمش بدل و اعتقاد داشتنش استحقاق حق را منضم شود و خواه نشود زیرا که مدعی جزمش
در نفس الامر و واقع شرط نیست زیرا که هر گاه مدعی را شاهدی باشد که مخفی از برایش شهادت دهد

واو بآن عالم نباشد او را میرسد که در نزد حاکم ادعاء کند تا شاهد از برایش شهادت دهد و همچنین اگر
مقری از برایش بحقی اقرار کند و او بآن عالم نباشد او را میرسد که آنرا باو ادعا کند و هر چند که در نفس
الامر سببش را نداند که آن چیست و در آن این بحث وارد است که آنچه جزم بآن معلل شده از اعتبار سوگند
مدعی در نزد رد و لزوم قضاء در نزد نکول و حال آنکه این دو با عدم علم باصل حق ممکن نیستند جزم در نفس الامر را
در جواز دعوی اقتضاء میکند و جزم بموجب صیغه نفعی ندهد مگر نسبت بحکم قاضی علاوه بر آنکه جزم بموجب
صیغه با عدم علم در واقع بدون توریه دروغ و تدلیس را اقتضاء میکند و محقق از بعضی از معاصرین
خود و مراد از آن شیخ نجیب الدین محمد بن نما است شنیدن دعوی را در تهمت و هر چند که دعوی جازم
نباشد نقل کرده و منکر قسم میخورد بی آنکه رد قسم بر مدعی بر آن مترتب شود بجهت عدم امکان آن و در رسالت
گفته است که بنابر قول بشنیدن آن در آنچه پنهان باشد چون تهمت اگر منکر قسم خورد بحثی نیست و اگر نه
پس اگر بنکول حکم کنیم در اینجا نیز حکم میشود بجهت اجرای آن مجرای اقرار یا شاهد پس گرفتن مال از برای مدعی
مباح میسازد و اگر بگوئیم که حکم نمیشود مگر برد قسم در اینجا رد نمیشود بجهت عدم امکان آن و اگر بعد
از دعوی مظنه برگردد و علم را ادعاء کند اقوی شنیدن است بجهت امکان تجدد علم بعد از مظنه سیم هرگاه
دعوی تمام و کامل شود آیا جواب از مدعی علیه مطالبه میشود یا این امر بخواهش مدعی توقف دارد
شیخ را در آن دو قول است و مراد در این مسئله تردد است بحث سیم در جواب مدعی علیه و آن اقرار است
یا انکار یا سکوت و خاموشی پس در این بحث سه صورتست صورت اول اقرار است پس در هر زمان که
متحقق شود و معتبر جامع از برای شرائط معتبره در باب آن باشد آنچه را باو اقرار کرده لازم آید خواه حاکم بآن حکم
کند و خواه نکند و آیا حاکم را میرسد که بمحض مجرد اقرارش بدون سؤال و خواهش مدعی حکم کند در آن
دو قول است و صورت حکم آنست که بگوید که الزمتك او قضیت علیك او ادفع الیه ماله یعنی ترا الزام نمودم
یا بر تو حکم کردم یا مالش را باو بده یا مانند این پس اگر محکوم له که از برایش حکم شده باحضار کردن بر تلفظ
حاکم بآن راضی نشود و خواهش کند که از برایش حجتی را بنویسد چنان کند و شناسد معتبر را بنویسد بر نحوی که
متمیز و جدا شود بانام و نسب اما بنویسد اگر آنها را شناسد یا دو شاهد معتبر آنها را شناسانند یا اگر
شناسد شیاع که علم را موجب باشد بنابر اقوی و هرگاه حق را و ثابت شود بدادن آن تکلیف شود
اگر توانگر باشد و اگر پریشانی را ادعاء کند خالی از آن نیست که یا آنکه در سابق او را مالی بوده باشد یا دعوی

مال باشد بر تلف آن و بر پریشانیش شاهد تکلیف شود و گفته اند که اگر شاهد را اقامه نکند محبوس شود
تا پریشانی آشکار گردد و اگر او را در سابق مالی نبوده و دعوی نیز مال نباشد بلکه جنایت باشد یا صداق
یا نفقه قولش در آن قبول شود با سوگندش و هرگاه پریشانیش ثابت شود یا بعلم حاکم یا باقرار خصم یا بشاهد
مشهور میان اصحاب آنست که راهش رها میشود تا آنکه او را مالی حاصل شود و از شرائع مستفاد میشود که بآن
روایت شاذه هست و بعضی از اصحاب ذکر کرده اند که آنرا اصلا وجودی نیست و آنچه بر آن مطلع شدم از آنچه
ممکن است که شوی آن از برای این قول استناد شود سه روایت است اول صحیحه زراره از حضرت باقر ع که کسی
در زندان حبس نمیشود مگر سه کس غاصب و کسیکه مال یتیم را بستم خورده و کسی که برامانتی امین داشته
شده و آنرا برده و اگر از برایش چیزی را بیابد آنرا میفروشد خواه غایب باشد خواه حاضر و در مسالك گفته است
که در این روایت دلالتی بر مدعی نیست جهت خفای اشعار بودن آن دویم روایت غیاث بن ابراهیم از حضرت
امام جعفر ع از پدرش ع که علی ع در باب قرض حبس میفرمود و چون افلاس و حاجت از برایش ظاهر میشد
راه او را رها میفرمود تا مالی را استفاده کند سیم روایت سکونی از حضرت امام جعفر ع از پدرش از علی ع
که زنی بر شوهرش طلب یاری نمود که او انفاق نمیکند و شوهر پریشان بود حضرت اباء فرمود که او را حبس کند
و فرمود که ان مع العسر یسرا یعنی بدرستی که با دشواری آسانیست و این دو روایت ضعیف اند و در این
مسئله دو قول دیگر است یکی از آنها آنچه شیخ در نهایه نقل کرده و آن تسلیم مدیون است بطلبکاران تا او را
کار فرماید یا با جاره دهد و او را اجیر کرده اند بجهت روایت سکونی از حضرت صادق ع که علی ع در باب دین
حبس میفرمود بعد از آن نظر میکرد اگر او را مالی بود بطلبکاران میداد و اگر او را مالی نبود خود او را بطلبکاران
دفع میکرد و با ایشان میفرمود که آنچه خواهید با او بکنید اگر خواهید او را اجیر کنید و اگر خواهید او را بکار
فرمائید و این روایت ضعیف است و دویم آنها قول ابن حمزه است و آن این است که هرگاه پریشانیش ثابت
شود راهش را رها کند اگر صاحب پیشه نباشد که بآن اکتساب کند و اگر نه او را بطلبکار دهد تا او را
در آن بکار دارد و آنچه از قوت خود و قوت عیالش زیاد آید بازای حقش آنرا قرار دهد بجهت استناد بروایت
سکونی و آن با ضعفش بدعوی انطباق ندارد و در مخالف مذکور است که این قول از صواب دور نیست زیرا
که او از ادای آنچه بر او واجب است و تمام دادن حق بصاحبش دسترس دارد پس بر او واجب باشد چون سوگند
در مونت و در هر زمان که از کسب تمکن داشته باشد پریشان نباشد بجهت تحقق توانگری بقدرت بر تحصیل

مال و الله برای همین قادر بر کسب در باب زکوة بی نیاز ملحق شده و غایت آنچه از این سخن مستفاد میشود وجوب
کسب کردنست بر او در ادای قرض نه تسلط طلبکار بر منافع او با استیفاء یا اجاره و جمعی از اصحاب که محقق
از جملهٔ ایشانست بسوی عدم وجوب کسب کردن در ادای قرض رفته اند و اصل بر آن دلالت میکند و این
مسئله خالی از اشکالی نیست صورت دویم انکار است پس هرگاه مدعی علیه انکار کند میگوید که او را بر من
حقی نیست یا آنست که مدعی نمیداند که موضع مطالبه کردن شاهد است از او یا میداند و بنا بر اول حاکم اختیار
دارد پس اگر خواهد خاموش شود و اگر خواهد مدعی را از شاهد سؤال کند و بنا بر دویم حاکم را لازم است که از
شاهد سؤال کند پس اگر شاهدی نباشد او را او مدعی علیه قسم باشد بی آنکه در این خلافی باشد و اخبار
بر این دلالت میکند و بر حاکم است که با او بشناساند که از برای او قسمی هست و حاکم مدعی علیه را قسم نمیدهد
مگر بعد از سؤال کردن مدعی زیرا که قسم دادن منکر دعوی را ساقط میکند و گاه هست که غرض مدعی ببقای آن
تعلق میگیرد پس قسم دادن بسته بخواستن او باشد و اگر مدعی علیه تبرع کند بخود و قسم خورد یا حاکم بقسم دادنش
تبرع کند بآن قسم اعتداد نشود و مدعی را میرسد که دوباره طلب قسم دادن کند و منکر را میرسد که قسم را بر مدعی
رد کند مگر در چند موضع که بعدی بسوی آنها اشاره کنیم بی آنکه در این خلافی باشد و اخبار بر این دلالت میکند
پس منکر یا آنست که قسم میخورد یا قسم را رد میکند یا نکول میکند پس اگر قسم خورد دعوی ساقط شود و برائت ذمه
در نفس الامر حاصل نشود بلکه بر قسم خورنده واجبست که از حق مدعی خلاص جوید لیکن مدعی را روا نیست که دوباره
بر او ادعا کند و نه آنکه بطور تقاص آنرا فرا گیرد و اگر بعد از قسم دادنش شاهد اقامه کند در باب حق در سماعش
چند قولست و اشهر آنها عدم سماع است حتی آنکه شیخ در خلاف اجماع را بر آن نقل کرده و بر آن دلالت میکند
آنچه ابن بابویه از عبد الله بن ابی یعفور در صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده است که فرمود چون صاحب حق بقسم
خوردن منکر حقش راضی شود و او را خواهد که قسم خورد و او قسم خورد که او را در نزد او حقی نیست آن قسم حق مدعی را
ببرد و نابود کند و او را هیچ دعوی نباشد عرض کردم هر چند که شاهد عادل از برایش باشد فرمود آری و اگر
بعد از آنکه او خواهش قسم خوردن بجا آورده پنجاه قسامه را اقامه کند او را هیچ حقی نباشد و قسامه نفعی نمی
کرد هیچ کار از برای تکذیب قسم میخورند و آن قسم جایز باشد که هر چه را که ادعا کرده باشد پیش از آنکه از آنچه او را
بر آن استحلاف کرده باطل کند و بجهت روایت خضر نخعی و مرسلهٔ ابراهیم بن عبد الحمید و روایت عبد الله بن وضاح
و غیر اینها و شیخ را در مبسوط قول دیگر است بسماع دعوی مطلقا و او را در موضع دیگر از آن قولی است بسماع آن با عدم

علمش بشاهد یا فراموشی آن و ابن ادریس و سوی ابن زهره و شیخ مفید گفته است که دعوی شنیده میشود
مگر با اشتراط سقوط آن و اقوی اول است و اگر بعد از قسم دادن یک شاهد را اقامه نماید و با آن قسم را بذل کند
بعدم سماع اولی است و گفته اند که اگر قسم خورنده خود را بدروغ نسبت دهد مطالبه کردنش جایز و تقاص
از او از آنچه آنرا از برایش میباید حلال است یا امتناعش از تسلیم بجهت تصادق ایشان در این هنگام
بر بقای حق در ذمهٔ خصم لیکن ظاهر روایات مذکوره بخلاف آنست و اگر منکر قسم را بر مدعی رد کند او را
این امر میرسد و از این حکم چند موضع استثنا شده که فقها آنها را ذکر کرده اند از جملهٔ آنها دعوی تهمت است
چنانکه گذشت و از جملهٔ آنها اگر وصی بر وارث ادعا کند که مرده وصیت کرده از برای فقرا بجنس یا زکوة یا حج
و مانند این از آنچه مستحق مخصوصی از برایش نیست و وارث آنرا انکار کند چه او بناچار با قسم الزام میشود
و اگر وارث یتیم باشد بناچار افتد تا بالغ شود و از جملهٔ آنها دعوی وصی یتیم است که مالی را بر دیگری ادعا
کند و او انکار نماید خواه از قسم نکول کند و خواه رد آنرا اراده داشته باشد چه آن از او ممکن نیست زیرا که وصی
قسمی بر او متوجه نمیشود و در هر جا که قسم متوجه شود منکر را میرسد که آنرا بر مدعی رد کند پس خالی از این
نباشد که یا آنست که قسم میخورد یا امتناع میکند پس اگر مدعی قسم خورد مدعی را مستحق شود بجهت نص و در این
خلافی نیست و آیا قسمش بمنزلهٔ شاهد است یا بمنزلهٔ اقرار در آن دو قول است و حجت طرفین بدلالت
بر مطلوب وفا نمیکند و بر این دو قول مسائل بسیاری را متفرع ساخته اند که در مواضع خود مذکور اند
از جملهٔ آنها اگر مدعی علیه بعد از آنکه مدعی قسم خورد شاهد را بر ادا یا ابراء آن حاضر کند شاهدش بنا
بر قول مسموع باشد نه بر دویم زیرا که او باقرار شاهد خود را بدروغ نسبت میدهد و از جملهٔ آنها وجوب حق
بفراغ مدعی از قسم خوردن بی حاجت بحکم حاکم بنا بر دویم نه اول و حق اعتبار آنست در این فروع و بنای
احکام بر آنها و اقرب در مسئلهٔ اول عدم سماع شاهد است و در دویم عدم توقف بر حکم حاکم و اگر مدعی
از قسم خوردن امتناع کند قاضی او را از سبب امتناعش بپرسد پس اگر سببی را ذکر نکند یا بگوید که نمیخواهم
که قسم بخورم بجهت آنکه قسم خوردن مکروه است و مرغوب الیه نیست حقش ساقط شود و او را نمیرسد که بعد
از آن از خصم مطالبه کند و نه آنکه در مجلس دیگر دعوی را از سر گیرد چنانکه اگر مدعی علیه قسم خورد بنا
بر اشهر و اقرب بجهت صحیحهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر یا صادق ع در باب آنمرد که ادعا میکند و او را شاهدی
نیست و بود که از مدعی علیه قسم طلبیده میشود پس اگر منکر قسم را بر صاحب حق رد کرد و او قسم نخورد او را

حقی نیست و بجهت روایت عبید بن زراره و روایت ابان از جمیل در صحیح و روایت ابو العباس و مرسله یونس
و بعضی گفته اند جز این نیست که حقش در آن مجلس ساقط میشود و او میرسد که در مجلس دیگر دعوی را تازه
کند و آن مدفوع است بجهت عموم روایات مذکوره و در مسالک مذکور است که اصح اوست مگر آنکه شاهد بیاورد
و در این استثناء اشکال است نظر بعموم ادله و اگر مدعی سببی را از برای امتناعش ذکر کند و بگوید
که میخواهم شاهد بیاورم یا از فقها بپرسم یا در حساب نظر کنم یا مانند این در مسالک گفته که واگذاشته
میشود و حقش از قسم باطل نمیشود و در آن نیز اشکال است نظر بعموم ادله و آیا مهلت دادنش باندازه در
میباید باند در آن دو وجه است و در مسالک اندازه نکردن را نیکو شمرده و هرگاه مدعی علیه از قسم نکول
نماید یعنی از آن وا زند و از آن امتناع کند حاکم باو میگوید که ان حلفت والا جعلتک ناکلا یعنی اگر قسم خوردی
بهما و اگر نه ترا صاحب نکول میگردانم و سه مرتبه بطریق استظهار نه وجوب چنانکه اصحاب ذکر کرده اند
این انکار میکند پس اگر بر نکول اصرار کند در حکمش در میانه اصحاب خلافست و صدوقین و شیخین
و پیروان و قاضی در کامل و محقق از جمله ایشانند بسوی این رفته اند که بمجرد نکولش برو حکم میشود
و این اقربست در نزد من بجهت قول پیغمبر صلعم که شاهد بر کسی است که ادعاء کرده و قسم بر کسی است که
بر او ادعاء کرده و قسم بر کسی است که برو ادعاء شده و تفصیل شرکت را قطع میکند و بجهت صحیحه محمد بن
مسلم که او از حضرت صادق ع از کنک سؤال کرده که چگونه قسم میخورد فرمود که امیر المؤمنین ع قسم را
از برایش نوشت و آن را شست و او را آشامیدن آن امر نمود و او امتناع نمود پس حضرت او را بآن
دین الزام فرمود و در مسالک گفته که فرق میانه کنک و غیر او باجماع ملغی و مطروح است و بجهت روایت
آینده عبد الرحمن بن ابی عبد الله و شیخ در مبسوط و خلاف و قاضی در مهذب و ابن جنید و ابن ادریس
و اکثر متاخرین بسوی این رفته اند که قسم بمدعی رد میشود پس اگر قسم خورد حقش ثابت شود و اگر
امتناع کند ساقط شود بجهت آنچه از پیغمبر صلعم روایت شده که قسم بر طالب حق رد میشود و بجهت روایت
عبید بن زراره از حضرت صادق ع در باب آنمرد که حق را ادعاء میشود و مدعی را شاهدی نیست فرمود
که از او خواسته میشود که قسم خورد یا قسم را بر صاحب حق رد کند پس اگر مدعی قسم نخورد او را حقی نیست
و حسنه هشام بن سالم از حضرت صادق ع که فرمود قسم بمدعی رد میشود و بجهت دعوی شیخ اجماع
بر آن در خلاف و بجهت قول خدای تعالی ذٰلِكَ اَدْنىٰ اَنْ يَأْتُوا بِالشَّهادَةِ عَلىٰ وَجْهِها اَوْ يَخافُوا اَنْ

تُرَدَّ اَيمانٌ بَعْدَ اَيمانِهِمْ یعنی این حکم مذکور نزدیکتر است باینکه بیاورند شاهدها شهادت را بر وجه
و طریقه آن یا بترسند که رد شود قسمها یعنی بر مدعیان بعد از قسمهای ایشان و بجهت قول پیغمبر صلعم که
مطلوب اولی است بقسم از طالب و افعل تفضیل که در اینجا عبارتست از اولی بمعنی سزاوارتر اشتراک
در حقیقت را اقتضاء میکند و در همه این وجوه نظرات که از برای متدبر ظاهر میشود و بنابر آن قول که
ما اختیار کردیم اگر منکر بعد از نکول قسمش را بذل کند بآن التفات نشود و اگر مدعی را شاهدی باشد
در مبسوط مذکور است که حاکم باو نمیگوید که شاهدت را حاضر کن بلکه میگوید اگر خواهی شاهد را اقامه کن و
نمیگوید که شاهد را اقامه کن زیرا که آن امر است و حق از برای اوست پس باستغنای آن امر نمیشود و قاضی و ابن ادریس
او را پیروی کرده اند و در نهایه گفته است که او را روا باشد که بگوید شاهد را حاضر کن و اگر این را اختیار کرده اند
زیرا که امر در اینجا از برای وجوب و الزام نیست بلکه بمجرد اذن و اعلام است و بعد از حضور شاهد آیا حاکم را میرسد
که پیش از طلب مدعی از ایشان سؤال کند در آن دو وجه است بعد از آن اگر شهود موافق باشند و حاکم عدالت
شهود را بداند او را روا باشد که حکم کند و آیا این امر بسؤال مدعی احتیاج دارد یا نه در آن دو وجه است و آیا
تعدیل واجب است اگر خصم بعدالت شاهدها اقرار کند در آن دو قول است و معتدلها بر عدالت اقتصار
نمیکنند بلکه قبول شهادت را بآن ضم میکنند بجهت احتمال غفلت و گفته اند که اگر منکر جرح را ادعاء کند سه
روز مهلت داده شود پس اگر متعذر شود حکم کند و اصل در مدعی آنست که قسم بسوی او متوجه نشود بجهت
حدیث مشهور از پیغمبر صلعم و اجماع و اخبار و صورت رد قسم بر مدعی و صورت نکول منکر بنا بر قولی از این عموم
بیرون رفته و مانده صورت اقامه شاهد بر دعوی پس اگر مدعی علیه زنده و حاضر و مکلف باشد خلافی
در این نیست که قسمی بر او نباشد و خبرها بر آن دلالت میکنند چون صحیحه محمد بن مسلم و صحیحه ابو العباس لیکن آنچه
در وصیت امیر المؤمنین ع بشریح وارد شده که رد قسم بر مدعی با شاهدش زیرا که این امر کوری و پوشیدگی را
جلا دهنده تر و روشن کننده تر و قضاء و حکم را ثابت نماینده تر است با این منافات دارد و این روایت
از حیثیت سند ضعیف است پس صلاحیت ندارد که معارضه کند با آنچه تقدم یافت و اگر دعوی بر مرده
باشد معروف از مذهب اصحاب آنست که مدعی استحلاف میشود یعنی از او طلب میشود که قسم خورد با وجود
شاهد بر بقای حق در ذمه مرده و در این باب خلافی از اصحاب ظاهر نمیشود و مستند این روایت عبد الرحمن
بن ابی عبد الله است باسنادی که خالی از اعتمادی نیست که گفت بامام موسی کاظم ع عرض کردم که مرا خبر

از آنزد که حق را در نزد وی ادعاء میکند و او را شاهدی نمیباشد با آنچه از برای او است فرمود که قسم
مدعی علیه پس اگر قسم خورد مدعی را حقی نیست و اگر قسم نخورد بر او لازم است و اگر مطلوب بحق مرده باشد
و شاهد برای او قائم شود بر مدعی قسم است بخدائی که غیر از او خدائی نیست که فلان مرد و حال آنکه حقش
بر او ثابت بوده پس اگر قسم خورد بها و اگر نه او را حقی نیست زیرا که ما نمیدانیم شاید که او را شاهد مطلبکار
داده باشد که ما موضع آنرا نمیدانیم یا بغیر شاهد پیش از مردن و از این جهت با وجود شاهد قسم بر او لازم
شده پس اگر ادعا کند و او را شاهدی نباشد حقی از برایش نیست زیرا که مدعی علیه زنده نیست و اگر
زنده بود بقسم یا بحق الزام میشد یا قسم را بر او رد میکرد و از این جهت از برایش حقی بر او ثابت نشد و این
طریق روایت عبیدی است و در او سخنی است لیکن مراجح اعتماد بر روایات او است و در آن نیز یاسین
و در او مدح و قدحی نیست لیکن او را کتابیست که اصحاب آنرا روایت میکنند و مدلول روایت در میان
اصحاب اشتهار دارد و در میانه ایشان بآن عمل شده و معتضد است بآنچه محمد بن حسن صفار در صحیح
روایت کرده که گفت بامام حسن عسکری ع نوشتم که آیا شهادت وصی از برای مرده بدینی که از برایش بر مرد
دیگری باشد با شاهد عادل دیگر قبول میشود حضرت ع بخط مبارک فرمان همایونی نوشت که هرگاه با او دیگری
که عادل باشد شهادت دهد قسم بر مدعی است و نوشتم که آیا وصی را جائز است که از برای وارث کوچک
یا بزرگ شهادت دهد بحقی که از برای او بر مرده یا بر غیر او است و او است که از برای وارث کوچک قبض
میکند و قابض از برای بزرگ نیست حضرت ع فرمان همایونی نوشت آری وصی را سزاوار است که شهادت
دهد بحق و شهادت را کتمان نکند و نوشتم که شهادت وصی بر مرده با شاهد عادل دیگر قبول میشود
حضرت ع فرمان همایونی نوشت که آری بعد از قسم و در تعدی حکم این مسئله بسوی آنچه با این شریك
باشد در معنی چون دعوی بر طفل و غائب و دیوانه دو قول است و مذهب اکثر این است نظر بمشارکت
ایشان در علتی که در خبر بآن اشاره شده پس از باب منصوص العله که علت حکم در آن تصریح شده
و از باب اتحاد طریق مسئلتین باشد که دلیل هر دو یکیست و در آن این بحث وارد است که علتی که در خبر مذکور است
احتمال ادای دین مرده است پیش از مردن و آن در محل بحث حاصل نیست و هرچند که مثل آن حاصل شده
باشد و مورد نص اقوی است از آنچه بآن ملحق شده بجهت توصیه در مرده مطلق و جماعتی از اصحاب که
محقق از جمله ایشان است بسوی عدم تعدی رفته اند بجهت قصر این حکم بر مورد نص و آن دور نیست

و هرچند که حکم بآن از اشکال صافی نباشد و در مسالک مذکور است که بدانکه با عمل بمضمون خبر
واجب است اقتصار بر آنچه خبر بآن دلالت میکند از بودن قسم بر مدعی با دعوی او که دین را بر مرده ادعا
کرده چنانکه قول آنحضرت لعله یعنی را او وفا داده باشد پس اگر دعوی عینی باشد
در دست او بعاریه یا غصب با شاهد بدون قسم با و دفع شود و آن متجه است لیکن اطلاق صحیحه محمد بن حسن
با آن منافات دارد لیکن این صحیحه اختصاص بمورد خلاف دارد و ظاهر عدم قائل بفصل است که کسی بفرق قائل
نیست و در آن تأمل است و این مسئله محل اشکال است و گفته است که اگر در ترکه یافت شود و نقصان آن از برای
مالك حکم شود و در الحاق آن در این هنگام بدین نظر بانتقال آن بذمه یا عین نظر باصل آن دو وجه است
واضح و انها دو وجه است و در آن نیز اشکال است و اگر مدعی پیش از مردن که بسبب عادت استیفای در آن ممکن
نباشد از باقی اقرار کند در وجوب ضمیمه یمین با شاهد دو وجه است و اقرب عدم است چنانکه شهید ثانی
آنرا تقویت داده بجهت عدم جریان تعلیل مذکور در خبر در اینجا و بدانکه قسمی که بدعوی بر مدعی متوجه میشود
یک قسم است خواه وارث یکی باشد و خواه متعدد پس قسم خورنده از برای هر وارثی بقسمی علیحده تکلیف
نمیشود بجهت قصر حکم بر قدر متیقن و اگر مدعی ذکر کند که او را شاهدی هست که غائب است حاکم او را
مخیر کرده الله در میان صبر تا حضور شاهد و قسم دادن خصم داو و او را میرسد که ملازم او شود و از او دست
بر ندارد و نه آنکه کفیل را از او مطالبه کند بنا بر مشهور و شیخ رحمه الله اولی است بجهت الزام او بکفیل
دادنش بجهت حفظ حق مدعی مورد سیم سکوت است پس اگر سکوتش بجهت دهشت باشد حاکم بنرمی
مدارا و مهلت دادن آنرا بر طرف کند و اگر بجهت غفلت و کج فهمی باشد بتعریف و بیان بازاله آن متوسل
شود و اگر بجهت آفت و ناخوشی بدنی باشد از کری یا گنگی یا شانه که ترجمه کننده مطلوب باشد بمعرفت جوابش
توصل جوید و اگر نیز چیزی محتاج شود بآن متوسل شود و گفته اند که در آن هنگام بد و عاقل محتاج باشد و اگر
سکوتش بجهت عناد و ستیزه باشد در آن چند قول است اول آنست که بجواب الزام میشود پس اگر بر سکوت
اصرار کند محبوس شود تا بیان کند زیرا که جواب حقی است بر او پس استیفای آن از او جایز است و شیخ مفید
و شیخ طوسی و سلار و متأخرین بسوی این رفته اند و تعلیل خصوص حبس را افاده نمیکند دوم آنکه مجبور
میشود تا جواب گوید بزدن و حبس بلکه زده میشود و در اهانت و خواری رسانیدن مبالغه میشود تا آنکه جواب
گوید سیم حاکم سه مرتبه باو میگوید که اگر جواب داری بگو و اگر نه ترا صاحب نکول میگردانم و قسم را بر خصمت

بد میکنم و این ادریس این را اختیار کرده و این مبنی است بر نکول بودن سکوت و بر عدم قضای به نکول و محقق
ذکر کرده است که قول اول مرجح است و روایتی را بخصوص بآن نیافتم و هرگاه مدعی علیه بگوید که اینک از برای
فلان ثبت دعوی از او کرد دانسته شود و اگر مدعی ادعا کند که مدعی علیه علم باین دارد که اینک از برای او ثابت
دعوی صحیح باشد پس اگر بعد از انکار بآن اقرار کند بعضی گفته اند که تسلیم میکند بدون حاجت باثبات زیرا
که او باقرار خویش مؤاخذ است و مال در دست او است و او بدفع آن بسوی اهلش مقدرت دارد و غرامت از برای
مقر له از برای او لازم آید و در آن این بحث را هست که او باقرار اول مؤاخذ است و اقرار دویم که با اول منافات
دارد صحیح نیست پس ظاهر آنست که غرامت از برای مدعی بر او لازم آید و اگر بر انکار اصرار کند بر او لازم آید
که بر عدم علمش بآن قسم خورد پس اگر قسم خورد یا نکول کرد بر هر یک حکمی که در اید مترتب شود و او را جایز باشد
که آنرا رد کند بجهت جواز علم مدعی بعلم منکر پس حکم قسم خوردن و رد و نکول بنا بر آنچه گذشت در آن کشیده
مجاری شود **بحث چهارم** در حکم بر غایب و در آن سه مسئله است **اول** مذهب اصحاب ما و اکثر ایشان
جواز حکم بر غایب است فی الجمله و حجت بر آن از طریق ایشان یکی نه بلکه بسیاری از اخبار است و از طریق خاصه
آنچه شیخ روایت کرده از جمیل بن دراج از جماعة از اصحاب ما از حضرت باقر و صادق که فرمودند غایب هرگاه
شاهد بر او قائم شود بر او حکم میشود و مالش فروخته میشود و قرضش از آن ادا میشود و حال آنکه غایب است
و غایب بر حجت خود باشد چون بیاید و گفته است که مال دفع نمیشود بکسی که شاهد را اقامه نموده مگر
با کفیلان و در حسن از جمیل مثل آنرا روایت کرده بعد از آن اگر غایب غایب از شهر باشد بر او حکم شود خواه
نزدیک باشد و خواه دور و در آن در میان ایشان خلافی نیافته ام و بعضی از ایشان اتفاق را بر آن
نقل کرده و خبر مذکور بر آن دلالت میکند و همچنین اگر در آن شهر حاضر باشد و حضور در مجلس حکم بر او متعذر
باشد و اگر حضورش متعذر نباشد مشهور نیز جواز است بجهت عموم ادله و شیخ در مبسوط گفته که در این
هنگام بر او حکم نمیشود زیرا که قضای بر غایب موضع ضرورت است پس در آن بر محل اقتصار میشود و شاید
که اقرب اول باشد و حاکم از مال غایب بقدر حق بعد از ثبوت آن میدهد و مشهور اعتبار ضم است بر مدعی
با وجود شاهد بدون کفیل قرار دادن مگر باعتقاد قسم چنانکه اگر مدعی بر غایب وکیل از برای مستحق باشد
زیرا که قسم دادن او معنا ندارد(?) [illegible] و شیخ در این هنگام کفیل قرار دادن را اعتبار کرده و کسی که با شاهد قسم را
جمع واجب نکرده است کفیل قرار دادن را تعیین(?) اعتبار کرده و دو روایت مذکوره جمیل بر اعتبار

تکفیل دلالت میکند مطلقا و وجه عمل کردن بآنها است **دویم** کسی که بخواهد قضا بر غایب حکم کرده آنرا
بحقوق آدمیان تخصیص داده و خلاصه آنها مال باشد و خواه غیر آن چون نکاح و عتق و جنایات و قصاص
در حق خدای تعالی چون زنا و لواطه و اگر بر هر دو مشتمل باشد در حق آدمی حکم شود و مشهور آنست
که بقطع حکم نمیشود و محقق در آن تردد کرده نظر باینکه هر دو امر دو معلول یک علت اند پس یکی از آنها
بدون دیگری ثابت نمیشود و در آن منع علت بودن در دزدیست مطلقا از برای هر دو امر بلکه در شرط خاصی و از برای
همین گاهست که یکی از آنها از دیگری تخلف میکند چنانکه اگر یکبار دزدی اقرار کند چه مال با او ثابت
میشود نه قطع و اگر مقر محجور علیه باشد حکم در قطع ثابت میشود نه مال **سیم** هرگاه صاحب حق غایب باشد
و وکیلش ادعاء نماید و شاهد را اقامه کند و مدعی که مدعی علیه است بگوید که صاحب حق مرا بری الذمه
نمود یا حقش را تمام باو دادم و خواهد که تا حضور موکل بتاخیر اندازد و از او خواهد که قسم بخورد در تمکینش
از آن دو وجه است و حجت ترجیح اول است اعتبار و بر بعضی مطلع نشدم که بر حکم مذکور دلالت کند
بحث پنجم در کیفیت استحلاف و نظر در سه امر است **نظر اول** در قسم هرگاه قسم بغیر خدا باشد درست
نباشد و اعتدادی بآن نیست بجهت اجماع و بسیاری که بر این دلالت دارد چون صحیحه علی بن مهزیار
و حسنه محمد بن مسلم و حسنه حلبی و غیر اینها از روایات بسیار و فرقی نیست در میان آنکه قسم خورنده مسلمان
باشد یا کافر بجهت صحیحه سلیمان بن خالد و روایت جراح مدائنی و روایت سماعه و غیر اینها و شیخ در مبسوط
بسوی این رفته که در قسم دادن کافر بلفظ جلاله که عبارت است از لفظ الله اقتصار نمیکند نظر باعتقاد کفر
که نور الله است یعنی روشنی خدا است پس اراده آن از الله معرف بالف و لام یعنی الله محتمل باشد پس قسم
خورنده نباشد و شیخ فخر الدین بسوی این میل کرده و استدلال نموده باینکه جزم حاصل نمیشود باینکه او قسم
خورده و در هر دو وجه نظر است و صحیح اولست بجهت اتحاد که بر بخصوص بسیاری که همه معتبر است
و بنا بر قول شیخ قول خود را خالق نور و ظلمت یعنی آفریننده روشنی و تاریکی بسوی آن اضافه میکند و بر این
میافزاید بجهت ازاله تاویلش و صحیح نیست قسم دادن بغیر نامهای خدای تعالی چون کتابهای منزله و پیغمبران مکرم
و مکانهای مشرفه و آیا این امر جایز است با بعضی که کفایه نداده در آن دو وجه است و شاید که اقرب کراهت باشد
و هرگاه حاکم قسم دادن ذمی را بچیزی که در دینش آنرا اقتضا میکند از قسم دادنش بخدا ابلغ داند در تبیینه
قسم دادنش بآن جایز باشد در نزد جماعتی از اصحاب که شیخ در نهایه و محقق و علامه از جمله ایشانند و در بعضی

از عبارات ایشان بدل نمی کنم است بحسب استناد و روایت سکونی از حضرت صادق که امیر المؤمنین ع یکی
از یهود را استحلاف فرمود و از او خواست که قسم خورد بتوراتی که بر موسی فرو فرستاده شده و شیخ در
تهذیب حکم مذکور را بامام ع تخصیص داده و این روایت معارض است با آنچه از آن اقوی است از اخبار معتبره
بسیار و اختصاص آن بامام ع بالواقعه خاصه جایز است پس اشکالی با آن بعموم دعوی اشکال دارد و پس
وجهی از برای بیرون رفتن از روایات معتبره نیست و حاکم را مستحب است که موعظه را بر قسم مقدم دارد و از
عاقبتش بترساند و نصوصی را که دلالت دارد بر بدی عاقبت کسی که بخدا قسم میخورد و تعالی که دروغگو باشد
ادا کند و از آن بترساند بر آن سخت که روشن کند چون قول خدای تعالی ان الذین یشترون بعهد الله
وایمانهم ثمنا قلیلا تا آخر آیه که ترجمه اش اینست که بدرستی که آنانکه میخرند بعهد و پیمان خدا و قسمهای
خویش بهای اندکی را یعنی آنها را بابهای بدل میکنند آنگروه هیچ نصیبی نیست از برای ایشان در آخرت و خدا
با ایشان سخن نمیگوید و نمی نگرد بسوی ایشان در روز قیامت و ایشان را پاک نمیسازد و قول خدای تعالی که
ولا تجعلوا الله عرضة لایمانکم که ترجمه اش گذشت و قول پیغمبر که از جمله گناهان کبیره شرک آوردن بخدا
و عاق والدین بودن و قسم دروغ و هیچ قسم خورنده بخدا قسم نخورده بقسم صبر یعنی کسی که مثل
بال پشه ای را در آن داخل کرده باشد مگر آنکه خدا آن را نکته کرده باشد در دلش تا روز قیامت و قول آنحضرت
که هر که حق مرد مسلمانی را بقسمش قطع کند بتحقیق که خدا آتش را از برای او واجب کرده و بهشت را بر او حرام سازد
مردی عرض کرد و هر چند که چیز کمی باشد فرمود و هر چند که چوبی از درخت اراک باشد و قول آنحضرت که بپرهیزید
از قسم دروغ زیرا که آن خانها را از اهل آنها خالی وا میگذارد و قول آنحضرت که هر که خدا را
تعظیم کند که باو قسم خورد خدا بهتر از آنچه را که از او رفته باو عطا میفرماید و قول حضرت صادق ع که هر که بخدا
قسم خورده و دروغگو باشد کافر شده و هر که بخدا قسم خورد و راست گو باشد گناه کرده بدرستی که خدای
عز و جل میفرماید که ولا تجعلوا الله عرضة لایمانکم و قول آنحضرت که هر که بر قسمی یعنی چیزی که قسم در آن
لازم آید قسم خورد و حال آنکه میداند که دروغگو است بتحقیق که با خدا مبارزه کرده و آنجناب را بجنگ خود
خوانده و قول آنحضرت که قسم صبری که دروغ باشد موجب فقر و پریشانی فرزند و فرزند فرزند میشود و قول
حضرت باقر ع که در کتاب علی ع مذکور است که قسم دروغ و قطع رحم خانها را از اهل آنها خالی وا میگذارند
و رحم منقطع میشود و مقصود انقطاع نسل است و روایت طلحة بن زید از حضرت صادق ع که هر که قسم دروغ

رحم را ثقیل میکند عرض کردم که معنی ثقیل رحم چیست فرمود که زنهای نازاینده میشود و غیر اینها از اخبار و من میگویم
که ثقیل بودن فرج نا خوش بوی شدن است بجهت بکار نداشتن و مقدم قسم خورنده این کفایت میکند که بگوید
والله ما له قبلی حق یعنی بخدا سوگند که او را در نزد من حقی نیست و حاکم را مستحب است که بگفتار و زمان و مکان
غلظت کند زیرا که آن مظنه بازگشت قسم خورنده است بسوی حق بجهت ترس از عقوبت و باز خواست خدای عظیم
و اما قسم خورنده تخفیف و سبک کردن از جانب او اولی است زیرا که قسم مرغوب عنها است مطلقا پس هر چند
سبک باشد بهتر خواهد بود و در میانه اصحاب اشتهار یافته که تغلیظ در همه حقوق مستحب است هر چند که کم
باشد غیر از مال زیرا که در آن تغلیظ نمیشود با آنچه کمتر از نصاب قطع باشد که عبارت است از ربع دینار شرعی
و ذکر کرده اند که این روایت و مدرک مسالک گفته که بر مستندش مطلع نشدم و شاید که مستندش چیزی باشد که
محمد بن مسلم و زراره از حضرت باقر و صادق ع هر دو روایت کرده اند که فرمودند باید که کسی در نزد قبر پیغمبر ص قسم نخورد
بکمتر از آنچه قطع در آن واجب است لکن آن اخص از مدعی است و بدانکه تغلیظ میشود بکلمه ها و زمانها و بحسب
آنحضرت آنها را اعتقاد دارد و اگر قسم خورنده از اجابت بسوی تغلیظ امتناع کند مجبور نشود و بآن صاحب
نکول نباشد و مشهور آنست که گنگ قسم میخورد باشاره فهماننده که بر آن دلالت دارد و بعضی گفته اند که بسوی اشاره
این اضافه میشود که نام خدای سبحانه را مینویسند و دست را بر آن گذاشته میشود و آن قول شیخ است در نهایه و ابن
حمزه بسوی این رفته است که قسم را در لوحی مینویسند بعد از اعلامش بآن و شستن آن امر میشود پس اگر آشامید
قسم خورنده باشد و اگر امتناع کرد بحکم الزام شود و این مروی است در صحیحه محمد بن مسلم که گفت حضرت صادق ع را
سؤال کردم از گنگ که چگونه قسم میخورد هر گاه بر ضرر او ادعا شود و مدعی را شاهدی نباشد فرمود که گنگی
در نزد امیر المؤمنین ع آوردند و دینی برو ادعا شد و او انکار کرد و مدعی را شاهدی نبود امیر المؤمنین ع فرمود که
حمد از برای خدا است که مرا از دنیا بیرون نبرد تا آنکه از برای امت همه آنچه را که محتاج باشند بیان کردم بعد از آن
فرمود که مصحفی را در نزد من آورید پس آوردند در نزد وی آوردند حضرت بآن گنگ فرمود که این چیست گنگ سر خود را
بسوی آسمان بلند کرد و اشاره نمود که این کتاب خدای تعالی است بعد از آن فرمود که ولی او را بنزد من آورید برادری
از او را آوردند حضرت او را در پهلوی برادرش نشانید و فرمود که دوات و صحیفه را بنزد من آورید آنها را
بجهت نش آوردند حضرت ببرادر گنگ فرمود که به برادرت بگو که میان خود و او بنوعی که میفهمد حالی او کن و این
مطلب را باو بشناسان بعد از آن امیر المؤمنین ع نوشت که والله الذی لا اله الا هو عالم الغیب والشهادة الرحمن

الرّحیم الطالب الغالب الضارّ النافع المهلك المدرك الّذی یعلم السّرّ والعلانیة انّ فلان بن فلان المدّعی
لیس له قبل فلان اعنی المدّعی علیه حقّ ولا مطالبة بوجه من الوجوه ولا سبب من الاسباب یعنی قسم بخدائی که خدا
نیست مگر او که دانای نهان و آشکار است جهنده که عقوبت دهنده زیان رساننده سود دهنده که هلاك و نابود
میگرداند و دریابنده است آنکه نهان و آشکار را میداند که فلان پسر فلان که مدّعی است او را نزد فلانی
یعنی شخص منکر حقّی و مطالبه نیست بوجهی از وجوه و نه بسببی از اسباب بعد از آن آنرا شکسته کند را
با شامیدن آن امر فرمود و او ابا و امتناع نمود و حضرت دین را بر او الزام نمود و گفته اند که حاکم کسی را قسم نمیدهد
مگر در مجلس خود مگر با عذر که حاکم کسی را جانشین میگرداند که او را قسم دهد و همچنین زنی که او را عادت بر بروز
نبودی بمجمع مردان نیست نظر دویم در قسم منکر و مدّعی و در آن یازده مسئله است اوّل قسم نبوی منکر
متوجّه میشود نه بسوی مدّعی بجهت حدیث مشهور مگر در مواضع چند چنانکه گذشت و بیاید و خواهد آمد چنانکه
بعد میاید و یا لوث و آلودگی در دعوی خون چنانکه بعدی بیاید و با نکول بنا بر یکی از دو قول چنانکه
گذشت و با شاهد هرگاه دعوی بر مرده باشد یا بر طفل یا دیوانه یا غائب بنا بر قولی و بر قول دیگر چند موضع دیگر
میاید دویم معروف در کلام اصحاب آنست که قسم خورنده بر وجه قطع قسم میخورد مگر هرگاه قسم خوردن
بر نفی فعل غیر باشد که بر نفی علم بآن قسم میخورد پس اگر بمالی بر او ادّعا شود و او انکار کند بر وجه قطع قسم
میخورد یا بر نفی استحقاق مدّعی آنچه را که ادّعا میکند اگر خواهد و اگر بر مورّثش که مرده بمالی ادّعا شود [بر نفی آنچه ادّعا میکند]
بر نفی علمش بآن قسم خورد بجهت علم علمش با نتقال و این نیز باشد مگر هرگاه علم بر او ادّعا شود و فرض
علم بعدم آن ممکن است هرگاه دعوی متعلّق بزمان مخصوص یا مکان مخصوص باشد و مانند آن و اگر بمالی بر او
ادّعا شود و او ابرا یا ادا را ادّعا کند و مدّعی انکار نماید مدّعی بر وجه قطع نیز قسم خورد و اگر وارثی
بر ابراء ادّعا کند که مورّثش را بر تو فلان مبلغ است که از تو طلب دارد و مدّعی علیه بگوید که او را بری الذمّة
نمود یا آنرا با و ادا نمودم مدّعی بر نفی علم بآن قسم میخورد و اگر بر او ادّعا شود که غلامش که در دست او است پدرش
یا فروشنده اش آنرا غصب کرده و او انکار کند بر نفی علم بآن قسم خورد و مقتضای ظاهر کلام ایشان آنست
که هرگاه بر او ادّعا شود بمالی در ذمّه اش و مدّعی علیه عالم بثبوت و نفی آن نباشد قسم خوردن منکر بر نفی
علم کفایت نمیکند و نیز ظاهر آنست که در این هنگام او را جائز نباشد که بنفی استحقاق قسم خورد بجهت عدم
علمش بآن بلکه او را جائز نیست [از ردّ قسم] و اگر رد نکند بر او بنکول حکم شود اگر کسی بمقتضای نکول قائل باشد و اگر

ما گوئیم بآن قائل نباشیم بعد از ردّ قسم بر مدّعی حکم بنکول خواهد شد لیکن در اثبات آن اشکال است زیرا که اکتفا
کردن در این هنگام بقسم خوردن بر نفی علم دور نباشد و بر نفی آن دلیلی نیست زیرا که ظاهر آنست که دادن
آنچه مدّعی ادّعا میکند بر او واجب نیست مگر با علم و بنا بر این ممکن است که علم نداشتن بثبوت حق در قسم
خوردن بر نفی استحقاق کافی باشد زیرا که وجوب دادن حقش نمیباشد مگر در نزد علم بآن لیکن ظاهر
عبارت ایشان خلاف این است و بعضی از متأخرین در صورت مذکوره عدم حکم بنکول را احتمال داده با احتمال
و هرچند که در غیر آن باین گفته نشود بلکه رد در آن هنگام واجب است و اکتفاء کردن در اسقاط را بقسمش بر
عدم علمش بآن احتمال داده و از صاحب مذکوره کلام ایشان ظاهر شد که مدّعی همیشه بر وجه قطع قسم
میخورد و قسم خوردن منکر منقسم میشود [بسه قسم] و این حکم را در چند موضع مشکل شمرده اند از جمله آنها اگر بر او ادّعا
شود که بنده اش بر مدّعی جنایت رسانیده با آنچه موجب فلان باشد و او انکار کند در آن دو وجه است یکی
از آنها آنکه بر نفی علم قسم میخورد زیرا که آن فعل غیر است و دویم آنها قطع است زیرا که فعل او چون فعل او
دلیل است که این دو وجه بر این بنا شده که آیا جنایت بمحض رقبه تعلّق میگیرد یا بر رقبه و ذمّه هر دو تعلّق
میگیرد تا پیروی شود بآنچه بعد از عتق زیاد آید و بنا بر اوّل بر وجه قطع قسم میخورد و بر نفی علم بعد از آمدن قول
اینرا مشکل شمرده و اقرب آنست که منکر بر نفی علم قسم میخورد چنانکه بعضی از متأخرین این را ترجیح داده اند زیرا [بنا بر دویم قسم میخورد]
که اصل عدم تعلّق تکلیف است با و بعد از قسم خوردنش بر عدم علم دلیلی بر آن نیست که رد قسم یا دادن
حق در صورت مذکوره بر او واجب باشد و از جمله آنها هرگاه بر او ادّعا شود که چهارپایش زرعی یا غیر آنرا
تلف کرده در حالی که ضامن با تلاف چهارپا واجب است و او انکار کند بعضی گفته اند که بر وجه قطع قسم میخورد
زیرا که چهارپا ذمّه از برایش نیست و مالك بفعل چهارپا ضامن نباشد جز این نیست که بتقصیر در حفظ
آن ضامن باشد پس آن امر است که بقسم خورنده تعلّق یابد و در شرح جزم باین کرده که مالك بنده بر نفی علم
قسم میخورد و مالك چهارپا بر وجه قطع قسم میخورد و از جمله آنها اگر بایع وکیلی را از برای قبض ثمن و تسلیم
مبیع نصب کند و مشتری بگوید که موکّل تو در تسلیم مبیع اذن داد و حق حبس مبیع را باطل کرد و توجیه
در آن دو وجه است از آنجا که قسم بر نفی فعل غیر است و از آنجا که از برای خود استحقاق دست داری مبیع ثابت
میکند و از جمله آنها اگر از بایع تسلیم مبیع مطالبه شود و حدوث عجز از آن ادّعا کند و مشتری بگوید که
تو بآن عالمی و از جمله آنها آنچه اگر کسی بمیرد و پسری داشته باشد و دیگری بیاید و بگوید که من برادر توام

پس صراحت در میانه مابین ایشان است و او انکار کند بعضی گفته اند که بر وجه قطع قسم میخورد و بعضی از ایشان قسم
خوردن بر نفی علم را احتمال داده اند با احتمال قوی و اقرب در نزد من در این صورت مسئله قسم خوردن بر نفی علم است
سیم بعضی از اصحاب گفته اند که اگر بگوید که مرا بر تو ده درهم است و مدعی علیه بگوید که ده درهم بر من
لازم نیست قسم میخورد که ده درهم برو لازم است و نه پاره از آن و او را قسم خوردن بر اینکه ده درهم برو لازم
نباشد کفایت نمیکند و اگر اقتصار کند صاحب نکول خواهد بود در آنچه از ده درهم کمتر است زیرا که دعوی ده
درهم دعوی هر پاره پاره از آن را متضمن است و نفی همه مستلزم نفی هر پاره از آن نیست بجهت سلب کلی که
هر پاره را نفی کند پس بر باب قسم خوردن بر نفی هر پاره صاحب نکول باشد پس با آنکه بجهت آن حق برو
لازم آید بالعدالة رد قسم و بعد تقدیر رد قسم بر مدعی علیه در آن هنگام او را میرسد که بر ده درهم قسم خورد
مگر چیزی و در آن برابری کردن است در حکم در میانه آنچه بطور مطابقه ذکر شده و آنچه بطور متضمن
مذکور است و در آن تامل است و از این استثنا شده است آنچه اگر ادعا کند که آن را به پنجاه درهم با او فروخته
و منکر قسم خورد بر اینکه به پنجاه درهم با او نفروخته مدعی را روا باشد که قسم خورد بر اینکه بکمتر از پنجاه درهم با او
فروخته چهارم اگر منکر قسم را بسوی مدعی رد کند بر مدعی است که بر وجه قطع قسم خورد که اگر نکول کند حقش
ساقط شود و در آن خلافی را نمیشناسم و در شرایع اجماع را بر آن نقل کرده و اگر مدعی قسم خورد بعد از
آن منکر خواهد که قسم خورد او را حقی نیست و در مسالک اجماع را بر آن نقل کرده و اگر منکر خواهد که قسم
خورد بعد از رد و پیش از آنکه مدعی قسم خورد آیا او را این امر میرسد یا نه شیخ گفته است که نه مگر برضای
مدعی و محقق و علامه در آن تردد کرده اند از آن حیثیت که رد اسقاط است یا تفویض و شاید که ترجیح جواز
را اقوی باشد زیرا که شرعا قسم برو لازم آید و در آن بسوی مدعی [illegible] باشد و سقوط اختیارش
در آن لازم نیاید بجهت اصالت بقای حقش که پیش از رد ثابت است پنجم هرگاه چیزی را ادعا کند
پس اگر دعوی را اطلاق کند چون قول او که مرا بر تو ده درهم است و مدعی علیه آن را انکار کند او را صحیح باشد
که بر نفی استحقاق قسم خورد و اگر ده درهم را بسبب معینی تخصیص دهد چون قول او که از ثمن مبیع یا اجرت
یا غصب پس اگر انکار مدعی علیه مطلق باشد او را قسم خوردن بر نفی استحقاق کفایت میکند و در آن
خلافی را نمیشناسم و در مسالک اتفاق را بر آن نقل کرده و اگر بنفی خصوص جواب دهد و بر آن قسم خورد بیشک
صحیح باشد و اگر خواهد که بر نفی استحقاق قسم خورد در اجابتش دو قول است و اظهر آنها این است که او را

بجهت حصول غرض و آن برائت ذمه او است از حقش بهمان وجه از است تعلق غرض صحیح بعدم مال بسوی عام
و اصل عدم تسلط مدعی است بر او بچیزی که از آن بیشتر باشد و شیخ گفته که در این صورت او را قسم خوردن
بر عدم جواب لازم آید بجهت اسناد دعوی بجهت ضعیفی ششم اگر منکر ابراء یا اقباض مال ادعا کند مدعی
گردد و مدعی منکر شود و مدعی را قسم بر بقای حق در ذمه منکر کفایت میکند و از شیخ منقول است که او
در اینجا بر جواز قسم خوردن بر ثبوت حق در ذمه اش موافقت کرده و قسم خوردن بر نفی آنچه آن را ادعا کرده
مخصوص احوط قرار داده هفتم هرکه دعوی صحیحی برو متوجه شود که جواب برو متعین باشد باقرار از آن
دعوی یا انکار بحیثیتی که اگر بمطلوب مدعی اقرار کند ملزم آن الزام شود هرگاه انکار کند بر آن قسم میخورد
و احکام رد و نکول در آن جاری میشود پس نکاح و طلاق و عتق و نسب و غیر اینها در آن داخل شود هشتم
قسم بر وارث متوجه نشود مادام که علمش بمردن مورث برو ادعا نشود و هم چنین علمش بآن حق تا آنکه مورث
مالی را در دست او وا گذاشته و اگر بعضی از اینها را انکار کند و مدعی با او بر آن موافقت کند قسم متوجه نشود
و اگر علم بمردنش یا بحق بر او ادعا شود او را قسم خوردن بر نفی علم کفایت میکند آری اگر حق بمردن ثابت شود
و مدعی مالی در دستش ادعا کند و وارث آن را انکار نماید بر وجه قطع قسم خورد نهم هرگاه بر مملوکش ادعا
کند آیا غریم بعضی مملوک و ناولی نزد او است یا آقای او کلام اصحاب در این باب مختلف شده محقق گفته که
غریم آقای او است و مال و جنایت در این حکم برابر باشد و مقتضای کلام شیخ در مبسوط آنست که غریم در
جنایتی که موجب قصاص باشد بنده است مطو و در موجب مال آقا است مطو و کلام علامه مختلف شده
و در مسالک مذکور است که اقوی آنست که غریم هر یک از بنده و آقا باشند پس اگر نزاع با بنده واقع شود اقرارش
بطور تعجیل نافذ نباشد مطو و بعد از عتق ثابت میشود [illegible] مال و جنایت از او استیفاء میشود و اگر انکار
کند و قسم خورد دعوی از او منتفی شود مطو و اگر آن را رد کند یا نکول نماید بعد از عتق بموجب هر دو پیروی شود
چنانکه اگر اقرار کند و اگر نزاع در میانه مدعی و آقا واقع شود خواه نزاع در میانه او و بنده واقع شده باشد
پس اگر آقا اقرار بمال کند مقتضای آن بطور تعجیل در ذمه اش لازم آید یا بطور تعلق بر رقبه بنده بحسب موجب
دعوی پس اگر آقا بجنایت اقرار کند بر بنده نسبت بقصاص شنیده نشود و لیکن نقد و جنایت بر رقبه مجنی
علیه تعلق میگیرد و مقر له آن را مالک میشود اگر آقا او را فدا ندهد و او را باز نخرد و در قول صاحب مسالک
که اگر نزاع با بنده واقع شود اقرارش بطور تعجیل مطو نافذ نباشد اشکال است بنا بر قول باینکه بنده مالک

در قول او کرد اگر آزاد کند با نکول غاید بعد از عتق ... مرد ... شود بنا بر قول ... که اشکال است هم چنین

میشود مطلقا یا بنا بر بعضی از وجوه وهم چنین است در قول او که اگر نزاع در میانه مدعی و آقا واقع شود پس اگر آقا اقرار
عبال کند مقتضای آن بطون تعجیل در ذمه اش لازم آید یا بطون تعلق برقبه بنده نیز اشکال است زیرا که اگر آقا
در کاه اقرار کند باینکه بنده چیزی را تلف کرده یا چیزی را قرض خواسته ... ثبوت آن بر ذمه آقا یا بر قبه بنده مطلقا
اشکال است پس در این مسئله تفصیلی دیگر است غیر از آنچه ایشان ذکر کرده اند دهم خلافی واقع در میانه
اصحاب نمیشناسم در اینکه دعوی در حدود شنیده نمیشود در حالی که مجرد از شاهد باشد پس قسم دیوی
مدعی علیه متوجه نمیشود هرگاه حدود در حق خدای تعالی باشد چون حد زنا و آشامیدن شراب زیرا که صاحب
استحقاق که خدا است در این دعوی رخصت نداده بلکه ظاهر شارع پوشیدن و پنهان کردن و باز ایستادن
از تتبع معایب مردمان و کشف آنها است و تحریم غیبت فرموده و مدعی در نزد عدم شهود محدود میشود
و حد مبنی بر دفع و باز داشتن حدود بشبهها واقع است و روایت شده است که پیغمبر یکبی که در نزد آنحضرت
وی را با قرار بزنا داشته بود فرمود که چرا آنرا نپوشانیدی و اگر حد در میانه خدای تعالی و آدمی مشترک
باشد چون حد قذف و تهمت در شنیدن دعوی آن از قاذف دو قول است یکی از آنها آنکه دعوی شنیده
میشود و شیخ در مبسوط این را اختیار کرده و باز خود شیخ این را بر قولش متفرع ساخته که اگر وی ادعا کند
که زنا کرده جواب از دعوی اش بر او لازم آید و از او درخواست میشود که بر آن قسم خورد پس اگر قسم خورد دعوی
ساقط شود و حد بر قاذف لازم آید و اگر قسم نخورد قسم بر قاذف رد شود پس قسم مجرد و زنا در حق او ثابت
بسقوط حد قذف ثابت شود و حد زنا واجب نباشد و در آن اشکال است بجهت عموم قول خدای تعالی و
الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً یعنی و آنانکه نسبت میکنند
زنان محصنه را بزنا و مرد محصن در این حکم داخل است و مراد از احصان در اینجا بلوغ است و آزادی و کمال عقل
و اسلام و عفت پس نیاورند چهار شاهد این بزنید ایشان را هشتاد تازیانه و در مرسله ابن نطی از
حضرت امام جعفر صادق علیه السلام مرویست که فرمود مردی مردی را بعد از آنجناب امیر المؤمنین علیه السلام آورد و عرض کرد که اینک مرا
قذف کرد و او را شاهدی نبود و عرض کرد که یا امیر المؤمنین از او بخواه که قسم خورد حضرت علیه السلام فرمود که در حد
قسمی نیست و ترجیح از برای قول دوم است و دزدی دو امر را اقتضا میکند یکی از آنها مال است و آن حق
آدمی است و دوم آنها قطع است باشرطش و آن حق خدا است پس هرگاه صاحب ادعای دزدی را ادعا کند
دعوی در اول شنیده شود و احکام آن از قسم و رد و نکول بر آن مترتب شود و در آنچه بعد تعلق دارد شنیده

شود

نشود مگر با شاهد پانزدهم اگر او را شاهدی باشد اما از آن اعراض کند و قسم را خواهش کند یا بگوید
که شاهد را اسقاط کردم و بقسم قناعت نمودم شیخ گفته است که او را اینست که رجوع کند و اشهر و اقوی
جواز رجوع است بجهت اصل و عدم ثبوت مبطل حق بودن اسقاط و بقای حق در ذمه مدعی علیه پس در عموم
روایتها داخل شود نظر سیم در قسم با شاهد و در آن پنج مسئله است اول بشاهد و قسم فی الجمله
حکم میشود بلی آنکه در آن در میانه اصحاب ما خلافی باشد و آن مذهب بیشتر ایشان است و صحیحه منصور بن حازم
و صحیحه حماد بن عثمان و حسنه حماد بن عیسی و حسنه عبد الرحمن بن حجاج و غیر اینها بر آن دلالت میکند دوم
گفته اند که شهادت شاهد در اول و ثبوت عدالتش شرط است و بعد از آن قسم و اگر بقسم آغاز کند لغو
و بیهوده واقع شود و بعد از اقامه شاهد باعاده آن احتیاج باشد و این مطلب بتعلیل ضعیفی معلل شده پس
اگر اجماع بر آن ثابت شود همان متبع است و اگر نه تأمل را در آن مجالی باشد سیم حکم بیکشاهد و قسم ثابت
میشود در اموال چون دین و قرض و غصب و بیع و صلح و هبه و اجاره و مزارعه و مضاربه و وصیت بر چیزی که موجب
دیه باشد چون خطا و مثل آنکه پدر فرزند خود را بکشد و آزاد بنده را بقتل رساند و چون شکستن استخوانها
و جائفه یعنی طعنه که بجوف و اندرون رسد و دامیه یعنی شکستگی سر که خون آلوده شود و ضابطه کلی آن
چیزیست که مال یا مقصود از آن مال باشد بجهت صحیحه محمد بن مسلم از حضرت صادق علیه السلام که فرمود رسول خدا صلعم در باب
دین شهادت یکمرد و قسم صاحب حق را اجازه میفرمود و در باب ماه نو اجازه نفرمود مگر دو شاهد عادل را یا
غیر آن از اخبار و حقوق خدای تعالی بشاهد و قسم ثابت نمیشود بجهت آنچه محمد بن مسلم در صحیح از حضرت باقر
علیه السلام روایت کرده که فرمود اگر امر بسوی ما و با ما باشد شهادت مرد را با قسم خصم در حقوق مردمان اجازه کنیم
هرگاه حربی از او معلوم باشد و اما آنچه از حقوق خدای عز و جل و دیدن ماه نو باشد اجازه نمیکنیم و مانند
آنست روایت دیگر محمد بن مسلم و معروف از مذهب اصحاب آنست که غیر اموال از حقوق مردمان چون طلاق
و نسب و وکالت و وصیت بسوی او و عیبهای زنان بشاهد و قسم ثابت نمیشود و روایت ابو بصیر بر اختصاص
بدین دلالت میکند و در طریق آن چیزی هست و هم چنین روایت قاسم بن سلیمان و او موثق نیست و اختصاص
بدین در میانه اصحاب معمول نیست و صحیحه سابقه محمد بن مسلم کشیده شده و جریان این حکم را در همه حقوق
اقتضا میکند پس اگر اجماعی بر تخصیص ثابت شود قول بعموم دور نباشد و در خلع در میانه اصحاب
خلاف است و اما عتق مشهور میانه ایشان عدم ثبوت آنست بشاهد و قسم زیرا که آن آزادی بنده را

دو برده دارد و آزادی مال نیست و آن حقی است از برای خدای تعالی و تدبیر و کتابت و استیلاد در معنی با آن
شرکت میکند و بعضی گفته اند که عتق بشاهد و قسم ثابت میشود زیرا که بنده مملوک مال است و آزادیش مستلزم
تفویت مال است بر مالک و آزادی و هرچند که خودش مال نباشد لیکن از این راه متضمن مال است و کلام
علامه اعلی الله مقامه مضطرب است و شهید رحمه الله در آن توقف کرده و اصحاب در ثبوت وقف بشاهد و قسم اختلاف
کرده اند و این اختلاف بر این بنا شده که موقوف آیا بموقوف علیه منتقل میشود مطلقا یا بخدای تعالی مطلقا یا اول
حق است در نزد حصر موقوف علیه و دویم در نزد عدم آن یا بر ملک واقف می‌ماند و بنا بر اول بشاهد
و قسم ثابت میشود چنانکه مختار جماعتی از اصحاب که شیخ و محقق از جمله ایشانند این است و بنا بر دویم بشاهد
و قسم ثابت نمیشود و شیخ در خلاف این را اختیار کرده و همچنین بنا بر چهارم و بنا بر سیم در منحصر بتنهائی بشاهد
و قسم ثابت میشود و بجا است که بعضی بثبوت آن قائل شده اند و هرچند که بعدم انتقال آن بموقوف علیه
قائل باشیم و در نکاح خلاف است که ناشی شده از آنکه آن متضمن مهر و نفقه است و آنکه این مقصود بالعرض است
و در آن چند وجه است ثبوت آن مطلقا و عدم آن مطلقا و ثبوت آن اگر مدعی زن باشد و وجه ثبوت آن از زن
مطلقا و قول بثبوت آن مطلقا دور نباشد نظر بعموم صحیحه سابقه محمد بن مسلم **چهارم** دعوی جماعت ثابت
نمیشود بشاهد مگر با قسم خوردن هر یک از ایشان و اگر بعضی از ایشان قسم خورد نصیب او بتنهائی
ثابت شود و اگر جماعت مالی را از برای مورث خویش ادعا کنند و یک شاهد قسم خورند دعوی ثابت
شود و مال در میانه ایشان بحسب سهمهای ایشان قسمت شود و اگر وصیت باشد آنرا بالسویه قسمت
کنند مگر آنکه تفضیل ثابت شود و اگر از قسم خوردن امتناع کنند از برای ایشان حکم نشود و گفته اند
که اگر بعضی قسم خورد حصه خود را بگیرد و دیگران با او شرکت نکنند و فرق میان این و آنچه اگر مالی را
بر دیگری ادعا نماید و سببی را ذکر کند که موجب شرکت باشد چون ارث مشکل شمرده شده زیرا که هر گاه
از برای یکی از دو نفر اقرار کند دیگری با او شرکت کند در آنچه باو واصل شده و بعضی از ایشان این را بدین
تخصیص داده که آنجا تعیین نظر باشتراک عین ترکه در میان ورثه و در هر زمانی که آن اعتراف کند شریک برا او
لازم آید بخلاف دین چه آن بتعیین و قبض متعین میشود و این موافقت ندارد با قول بشارکت شریک
در دین در آنچه دیگری آنرا قبض کرده و دیگران فرق قرار داده اند باینکه مدعی در آنجا مال را املاک میکند
از گفتار صاحب دست و اقرارش باینکه آن میراث است بسوی آن منضم میشود و دیگری با او شراکت میکند

وسبب

و سبب در اینجا شاهد و قسم است و اثبات شرکت در اینجا تمکین صاحب نکول را بقسم غیرش اقتضا میکند
و این مشکل شمرده شده باینکه قسم سبب نیست بلکه کاشف است و وجه آنکه قسم قسم خورنده شرکت
غیر او را اقتضا نمیکند بجهت جواز ابرای از آن یا قبض بوجهی که شریک را اقتضا نکند و اگر قسم خوردن
آن دیگر بعد از رفع دعوی اول فرض شود در مشارکت دویم با اول دو وجه است از وجود مقتضی از برای شرکت
و پیشی گرفتن حکم باختصاص اول و فایده در حصه‌ای که نه بهر سیده پیش از قسم دویم ظاهر میشود و هر گاه
در آن جمله مولّی علیه باشد چون کودک و دیوانه نصیبش موقوف باشد تا آنکه کامل و رشید شود و قسم
خورد و آیا با قسم خورنده شرکت میکند در آنچه آنرا قبض کرده یا نه در آن دو وجه است و بعضی از ایشان شرکت را
تقویت داده اند بنا بر اینکه قسم کاشف است از شرکت از هنگام مردن مورث و در آن نظر است بلکه قول
بعدم شرکت خالی از ترجیحی نیست و اگر حاضر شاهدی را بدعوی اقامه کند حکم از برای غایب و طفل و دیوانه
باندازه حصه‌های ایشان ثابت شود و اگر دعوی بر عینی باشد و بعضی از حاضرین حصه خود را استیفا
کند شرکت در آنچه میگیرد از برای غایب و غیر مکلف ثابت شود و اگر دعوی دین باشد و حصه خود را
از آنچه بر ذمه او است استیفا کند غیرش با او مشارکت نکند و اگر حصه خود را از آن بگیرد غیرش از شرکا
با او شرکت کند در آنچه گرفته شده است و باقی مانده در میان همه باقی میماند **پنجم** کسی قسم نمیخورد
که مالی را از برای غیر خود ثابت کند و گفته اند که پس اگر طلبکار مرده مالی را از برای مرده بر دیگری ادعا
کند با یک شاهد پس اگر وارث قسم خورد ثابت شود و اگر وارث از قسم خوردن امتناع کند طلبکار را روا
نباشد که قسم خورد در نزد اصحاب و باین معلل شده است که ترکه بسوی ملک وارث منتقل میشود یا او حکم
مال مرده باشد و بنا بر هر دو تقدیر از ملک طلبکار بیرون است و بعضی از شافعیان در این خلاف کرده اند و وارث
بر قسم خوردن جبر نمیشود و همچنین اگر رهنی را ادعا کند و شاهدی را اقامه نماید که آن مال راهن است
قسم نمیخورد **بحث ششم** در قسمت و قسمت بمعنی بخش کردن است و آن بر دو قسم است قسمت اجباری
که ممتنع از آن بر آن جبر میشود و قسمت بر دو بآن معنی که باید و آنکه چیزی را قسمت میکند قاسم است و آنچه
قسمت میشود مقسوم و در آن سه فصل است **فصل اول** در قاسم گفته اند که امام را مستحب است که قاسمی را نصب
کند و او را از بیت المال روزی دهد زیرا که این از جمله مصالح مسلمانان است و روایت شده است که علی
علیه السلام قاسمی بود که او را عبدالله بن یحیی میگفتند و حضرت او را از بیت المال روزی میداد و در قاسم منصوب

از جانب امام ع تکلیف و ایمان و عدالت و معرفت بحساب شهادات و در نزد اصحاب آزادی شرط نیست و اگر
شرکا قاسمی را نصب کنند عدالت در او اعتبار نشود و در اشتراط اسلام دو وجه است و اوجه جواز کافر
بودن او است بجهت جواز وکیل بودن او و این در حکم وکالت است و اما بنا بر اینکه امیر سید کرد اموال خود تفرق
کند بهر نحو که باشد و قسمت قاسم امام بنفس قرعه ممضی باشد و رضای دو شریک بعد از آن اعتبار نشود
بنا بر معروف از مذهب اصحاب و در حکم بآن در قسمت رد اشکال است و هرگاه دو شریک بخودی خود قسمت
کنند بدون قاسم یا قاسمی را نصب کنند آیا رضای ایشان بعد از قرعه اعتبار میشود یا نه شیخ گفته که آری
و بعضی گفته اند که رضای ایشان بقسمت کفایت میکند و در دروس تراضی ایشان را بعد از قرعه در غیر قسمت
منصوب امام ع با اشتمال آن بر رد مخصوص شرط دانسته و در لمعه بتراضی ایشان بر قسمت بدون قرعه مطلق
اکتفا کرده و علامه در قواعد این را اختیار نموده و شهید ثانی این را نیکو شمرده و این مسئله در نزد من محل تردد است
بجهت عدم نص بر خصوص بعضی از این اقوال و بازگشت در این باب بسوی صلح بهتر است پس سزاوار باشد
که در هر بابی رعایت شود **فصل دوم** در مقسوم و آن بر چهار قسم است **اول** آنکه مقسوم مثلی باشد
که اجزای آن در قیمت و صفات برابر باشد چون دانها و روغنها و در میانه اصحاب خلافی در این نشناسم
که آنکه در این قسم از قسمت ابا و امتناع دارد جبر میشود بر قسمت با مطالبه شریک زیرا که امتناع از آن اضرار
بغیر است بی جهت شرعی و همچنین اگر قسمت متشابه الاجزاء باشد چون خانه که بناهای آن متفق و زمینی
که اجزای آن متشابه و مانند یکدیگر باشد و آنچه در معنی آنست بحیثیتی که تعدیل و برابر کردن آنها بشماره
حصها بدون رد و ضرر ممکن باشد **دوم** آنکه مقسوم غیر مثلی باشد و بقسمت آن ضرر بهمه شرکا حاصل
شود چون دانه گوهر نفیس که شکسته شود و جامه بلند قیمت که پاره شود یا بقسمت ضرر به بعضی از شرکا حاصل
شود چون خانه کوچکی میان دو کس مشترک باشد که غیر آن که صلاحیت از برای سکنای یکی از ایشان ندارد
مال او باشد و متضرر بقسمت جبر نمیشود بجهت عموم حدیث ضرار و اگر متضرر قسمت را طلب کند دیگری مجبور شود
و در ضابطه ضرری که مانع از قسمت است اختلاف کرده اند بعضی گفته اند که آن عدم انتفاع بنصیب است بعد از قسمت
و بعضی گفته اند که نقصان قیمت و بعضی گفته اند که عدم انتفاع بآن در حالتی که منفرد و تنها باشد در آنچه باشتراک
بآن انتفاع جسته میشد چون خانه کوچک هرگاه قسمت شود و هر یک را جای تنگی برسد که در باب سکنی
بآن وجه منتفع نشود و هر چند که در غیر سکنی بآن منتفع شود و چهارم آنکه آن نقصان قیمت نقصان فاحش

در مساوی بحیثیتی که بحسب عرف ضرر حاصل شود و این اقوی است و شهید در دروس و شهید ثانی در مسالک
این را اختیار کرده اند **دوم** آنکه اجزای مقسوم متماثل نباشد و بقسمت ضرر حاصل نشود و تعدیل آن
بدون رد ممکن نباشد و این قسمت قسمت اجباری نیست و در این خلافی را نمیشناسم و در مسالک خلاف را
از آن نفی کرده و وجهش ظاهر است لیکن بعضی از صور آن که متضمن ضرر و اضرار شدید باشد خالی از اشکال نیست
آنکه اجزای مقسوم متماثل نباشد و بقسمت ضرر حاصل نشود و تعدیل آن بدون رد ممکن نباشد و این
قسمت قسمت اجباری نیست و در این خلافی را نمیشناسم و در مسالک خلاف را از آن نفی کرده و وجهش ظاهر است
لیکن بعضی از صور آن که متضمن ضرر و اضرار شدید است خالی از اشکال نیست **چهارم** آنکه اجزای مقسوم متماثل
نباشد و بقسمت ضرر حاصل نشود و تعدیل سهامش بدون رد ممکن باشد و این بدو قسم منقسم میشود
یکی آنکه آنچه بحسب عرف یک چیز شمرده میشود و دوم آنکه آنچه بحسب عرف یک قسم شمرده نمیشود اما اول چون
زمینی که اجزای آن مختلف باشد چون اختلاف آن در قوت رو یا بسبب نزدیکی به آب یا دور اینکه بعضی از زمین
آب داده میشود و بعضی از آن بشتر آبکش پس ثلث آن مثلا بجهت نیکی آن بحسب قیمت با دو ثلث آن برابر میباشد
را از برای هر شریکی سهمی قرار داده میشود هرگاه قسمت بتعدیل باشد مثلا و مشهور آنست که قسمت در اینجا
قسمت اجبار نیست و عدم اجبار محتمل است بجهت اختلاف اغراض بحسب اختلاف اوصاف و ترجیح مشهور
دور نباشد و همچنین است کلام در یک بوستان که درختان آن مختلف باشد و یک خانه که بناهای آن اختلاف
داشته باشد و اما دوم بدو قسم منقسم میشود یکی عقار و دیگری غیر آن اما عقار چون خانهای متعدده و زمینهای
خالی از درخت و این همان است که از آن تعبیر میشود باقرحه که جمع قراح است و آن بفتح قاف زمینی
باشد که کشت را شاید و آب خالص و چون دکانهای متعدد و مشهور میانه اصحاب آنست که بعضی
از اینها در بعضی قسمت نمیشود بقسمت اجباری پس هرگاه دو نفر در دو خانه یا دو دکان که قیمت آنها
برابر باشد شریک باشند و یکی از آنها قسمت را طلب کند باینکه یک خانه از برای این قرار داده شود و خانه
دیگر از برای آن دیگر آنکه در اینجا امتناع دارد مجبور نمیشود خواه آن دو خانه و دو دکان بهم نزدیک
خواه از یکدیگر دور باشند
باشند بجهت اختلاف اغراض در مثل آن و این راجح گفته است که هرگاه خانها و قراحها در رغبتها برابر
باشند بعضی از آنها در بعضی قسمت شود و گفته است که همچنین اگر بعضی از ایشان بقسمت هر یک علیحده منفرد
شود حقش در جانبی جمع شود و در ارشاد حکم کرده باینکه دکانها که مجاور یکدیگر باشند بعضی از آنها

در بعضی هم چنین قسمت میشود نه در خانها و قراحها و اما غیر عقار چون بندگان و حیوانات و درختها و جامها
پس آنست که از یک نوع باشد یا از متعدد پس اگر از یک نوع باشد و برابری قرار دادن میان دو شریک بشماره
و قیمت ممکن باشد چون دو بنده که قیمت آنها برابر باشد در میان دو شریک حکم در نزد اکثر آنست که
بر قسمت اعیان آنها جبر میشود و اکتفا میشود بتساوی در قیمت بخلاف خانها و از شیخ در مبسوط
منقول است که او از بعضی از ایشان عدم اجبار را نقل کرده و در قواعد این حکم را در بنده مشکل شمرده و اگر
تسویه در عدد ممکن نباشد و تعدیل بحسب قیمت ممکن باشد چون سه بنده که بر وجه مساوات در میان
دو کس باشتراک باشند که یکی از آنها در قیمت مساوی آن دو بنده دیگر باشد و ما در نزد امکان تسویه
عددی و قیمتی باجبار قائل باشیم درینجا اشکال است و اگر اعیان از اصناف مختلفه باشد چون بنده
ترکی با هندی با تساوی آنها در قیمت در اجبار صاحب امتناع دو وجه است و هم چنین است کلام در مثل
جامه ابریشم با کتان و چنین است قول اگر قیمت آن مختلف باشد و از ظاهر محقق و جماعه علم اعتبار
اختلاف نوع است با اتفاق قیمت و اما اجناس مختلفه چون بنده و جامه و گندم و جو و حیوان و خانه حکم
در نزد ایشان آنست که در قسمت اعیان آنها بعضی از آنها در بعضی اجباری نیست و هر چند که قیمت آنها
برابر باشد و هرگاه دو شریک قسمت را از حاکم درخواهند و ایشان را شاهدی بمالک بودن باشد بشرکت
قسمت کند و اگر ایشان را شاهدی نباشد و دست هر دو بر آن باشد بدون منازع از مبسوط منقول است
که قسمت نمیشود زیرا که دست از ملک اعم است و از خلاف منقولست که قسمت میشود و شاید که این اقرب
باشد بجهت دستی که بر ملک دلالت دارد و بعضی از اصحاب گفته اند که لیکن حاکم مینویسد و شاهد میشود
که قسمت نشد مگر بگفته ایشان و باید که بقیمتش متمسک نشوند **فصل سیم** در کیفیت قسمت
حصهها کرده غیر قسمت رد تعدیل شده هرگاه شرکا اتفاق کنند باختصاص هر یک از ایشان بسهمی
صحیح است و هر یک از ایشان را روا باشد که تصرف کند در آنچه باو اختصاص یافته و ظاهر اکثر و صریح بعضی
از ایشان آنست که این امر بسبیل لزوم است پس بعضی از ایشان را روا نیست که رجوع کند و از قبیل
معاطاه نیست که رد او مستدعی کرده باشند بجهت صدق قسمتی که موجب جدا شدن حق است و اگر
شرکا بر آن اتفاق نکنند احتیاج افتد بتعیین بقرعه پس اگر قیمت و سهام حصهها برابر باشد چون عینی
که بر وجه تساوی در میان دو کس مشترک باشد قاسم مخیر باشد در میان بیرون آوردن قرعه بر نامها

و بیرون

و بیرون آوردن بر سهمها و طریقه اول آنست که هر نصیبی را در رقعه بنویسد در حالی که از آن دیگری جدا باشد
و در پوشانیده چون موم و گل قرار دهد و کسی را که بر آن صورت اطلاع ندارد ببیرون آوردن یکی از آنها
بنام یکی از متقاسمین امر کند پس آنچه بیرون آید همان مال اوست و طریقه دوم بقیاس بسوی اول
معلوم است و مانند آنست سخن در عین مشترک در میان سه کس و چهار کس بر وجه تساوی و این
طریقه همانست که در استعمال فقها مشهور است و این بسبیل تعیین نیست پس اگر قرعه را قلمها و سنگ
ریزها و ریگها و مانند اینها قرار دهد با مراعات پوشش جایز است و تعیین کسی که از برایش آغاز میشود
از شرکا و اجزا بسته بنظر قاسم است و اگر سهمهای تعدیل شده بقیمت مختلف باشد بکمترین سهمها
قسمت شود و در آن چند راه هست از جمله آنها آنکه از برای سهمها اولی قرار داده شود که متقاسمان یا حاکم در نزد
شک کردن ایشان کار او را بیکدیگر واگذارند پس معین کنند بعد از آن دوم و سیم تا آخر آنها و نامهای ایشان نوشته
میشود نه نامهای سهمها بجهت حذر کردن از تفریق پس هر کس که اول نامش بیرون آید اول را فرا گیرد و نصیب
خود را از آنها بر وجه توالی کامل گرداند و اگر شرکا بیشتر از دو نفر باشند دو باره بیرون آورد و هم چنین تا باقی
مانده متعین شود و اما قسمت رد و آن قسمی است که تعدیل سهمها بقیمت در آن ممکن نیست بلکه احتیاج
دارد بضمیمه چیزی که خارج است از مقسوم مشترک ببعضی از اقسام تا تعادل حاصل شود پس بحقیقت که
گذشت که آن قسمت اجباری نیست بجهت اشتمال بر امر خارج از مقسوم مشترک پس آن محض قسمت نباشد بلکه
معاوضه باشد که موقوف بر تراضی است و بعد از تراضی بر قسمت اگر اتفاق کنند بر اینکه رد از یکی معین
باشد و صیغه معاوضه را اگر بر او لازم باشد واقع سازند چون صلح مثلا اشکالی نیست و اگر بر آن اتفاق
کنند که رد کننده عوض را بدهد بدون عقد مخصوصی اشهر آنست که حکم آن چون معاطاه است و لازم
نمیشود مگر بتصرف در نزد کسی که حکم معاطاه را این قرار داده و اگر بر قرعه اتفاق کنند آیا بنفس قرعه لازم
میشود حتی آنکه عوض از برای کسی که قرعه او را بیرون آورده بر او ثابت میشود شیخ و جماعتی گفته اند
که نه بلکه بعد از قرعه بتراضی احتیاج دارد و بعضی گفته اند آری و جماعتی از اصحاب بسوی این رفته اند و در
اینجا سه مسئله است **اول** اگر خانه را بالا و پائینی باشد و یکی از دو شریک قسمت آن را طلب
کند بحیثیتی که هر یک از ایشان را نصیبی از هر یک از آنها باشد بر وجه تعدیل جایز است و ممتنع با
انتفای ضرر مجبور میشود بجهت بودن آنها بمنزله دو حجره که مجاور یکدیگر باشند و اگر یکی از ایشان قسمت هر دو را

طلب کند بر وجهی که یکی از آن دو اختصاص داشته باشد آنکه امتناع دارد مجبور نشود **دویم** اگر در میان
دو شریک زمین و زرعی شراکت باشد و یکی از ایشان خواهد که زمین تنها را قسمت کند بر دیگری
واجب باشد که اجابت کند زیرا که زمین قسمت آن اجباریست و زرع در آن در حکم متاع است در اینجا
و اگر قسمت زرع را اراده کند اقرب آنست که این همچنانست هرگاه تعدیلش ممکن باشد باینکه تخم
پوشیده نباشد و خوشه و گیاه و قصیل در آن برابر باشد و شیخ از قسمت آن بتنهائی اجبار منع
کرده بجهت استناد بسوی عدم امکان تعدیلش و منع آن ظاهر است و اگر قسمت هر دو را با هم اراده کند
حکمش در نزد ما همچنین است **سیم** هرگاه بعد از قسمت غلط را بر او ادعا کند دعویش بمجرد آن مسموع
نباشد خواه قاسم منصوب امام ع باشد و خواه کسی که بر او راضی کرده اند و خواه خود ایشان و اگر شاهدی را
اقامه کند دعویش مسموع باشد و قسمت بهم خورد و اگر شاهد را اقامه نکند و خواهد که شریک را قسم دهد
پس اگر علم را بر او ادعا کند از آن تمکین باید بنا بر اشهر و اگر نه در آن دو قول است و قول بترجیح تمکین
دور نباشد بجهت عمل کردن بعموم و ابن جنید عدم سماع دعویش را اطلاق کرده مگر بشاهد و شیخ را
قولها است بتفصیل **بحث هفتم** در دعوی و در آن سه فصل است **فصل اول** فقهاء در حد و تعریف مدعی
اختلاف کرده اند بعضی گفته اند که مدعی آنست که واگذاشته میشود اگر خصومت و منازعه را واگذارد
و بعبارت دیگر مدعی آنست که هرگاه سکوت کند رها شود و چیزی از او مطالبه نشود و مدعی علیه رها
نمیشود و از او بسکوت قناعت نمیشود و بعضی گفته اند که مدعی آنست که ادعا میکند آنچه را که با اصل
مخالفت دارد و مدعی علیه آنست که ادعا میکند آنچه را که با اصل موافقت دارد و بعضی گفته اند که مدعی
کسی است که امر پنهانی را ذکر میکند بخلاف ظاهر و در اغلب موجب این معانی مختلف نمیشود و موضع
اختلاف را مثال زده اند بانچه هرگاه زن و شوهر پیش از دخول اسلام آورند و شوهر بگوید که با هم اسلام
آوردیم پس نکاح استمرار دارد و زن بگوید بلکه بترتیب مسلمان شدیم پس منفسخ است و زن بنا بر اول
و دویم مدعی است زیرا که او اگر خصومت را واگذارد واگذاشته شود و نکاحی که وقوعش معلوم است
مستمر باشد و شوهر واگذاشته نمیشود بجهت آنکه زن منفسخ شدن نکاح را گمان دارد همچنان میداند
و اصل عدم تعاقب است بجهت استدعای آن تقدم یکی از دو حادث را بر دیگری و اصل عدم آنست و بنا
بر سیم شوهر مدعی است زیرا که توافق در اسلام آوردن خلاف ظاهر است پس بنا بر اول و دویم شوهر قسم

میخورد و نکاح مستمر میباشد و بنا بر سیم زن قسم میخورد و نکاح باطل میشود و در آن تامل است و اگر
شوهر انفاق را ادعا کند با اجتماع زن و شوهر و توانگری شوهر و اشتهار او بدیانت و سخاوت ظاهر
و اصل در اینجا متفرق و جدا شود **فصل دویم** شرط است در مدعی که بالغ و عاقل باشد اگر از برای خود ادعا
کند یا از برای کسی که مدعی را ولایت دعوی از او باشد در چیزی باشد که تملک آن از او صحیح باشد پس دعوی
طفل و دیوانه شنیده نمیشود و نه دعوی مالی که از برای غیر او است مگر آنکه وکیل یا وصی یا ولی یا حاکم شرع
یا امین باشد و دعوی مسلمان که شراب یا خوک را ادعا کند شنیده نشود و چاره نیست از معلوم بودن
دعوی یا مظنون بودن آن بر بعضی از وجوه بنا بر قولی و آنکه مضبوط باشد بذکر جنس و وصف و قدر و غیر
اینها بقولی و آنکه بر مدعی علیه لازم باشد پس اگر لفظ هبه را ادعا کند شنیده نشود تا بگوید که بخشید
و بقبض داد یا بگوید که هبه کرد او را و تسلیم من لازم است و اگر رهن بدون قبضی را ادعا کند و در صحت رهن باشتراط
قبض قائل باشیم شنیده نشود و اگر منکر فسق حاکم و شهود را ادعا کند و شاهدی نباشد و علم مدعی را
بان ادعا کند در توجه قسم دو وجه است و اقرب آنها عدم توجه است و اگر اقرار بچیزی را بر او ادعا کند آیا دعوی
شنیده میشود باین معنی که قسم بر منکر متوجه میشود در آن دو وجه است و مشهور میان اصحاب آنست که
در دعوی خون از تفصیل چاره نیست بجهت خلاف در موجب قصاص و دیه از آن و اما دعوی مال در حالی
که مجرد باشد از ذکر سبب از بیع و قرض و مانند اینها در عدم اعتبار تفصیل در آن خلافی در میان اصحاب
نمیدانم و نفی خلاف در کلام ایشان مذکور است و اما نکاح و بیع و سایر عقود حکم در نزد اصحاب آنست که
تفصیل در آنها شرط نیست بلکه اطلاق دعوی بآنها چون مال کفایت میکند و در نزد اصحاب قول زن که این
شوهر منست کفایت میکند و معتبر نیست که چیزی را از حقوق زناشوهری چون مهر و نفقه بآن ضم کند
و بعضی از شیعیان را خلافی است و اگر ادعا کند که این دختر کنیز او است دعویش شنیده نشود زیرا که این دلالت
نمیکند بر آنکه دختر ملک او باشد بجهت جواز آنکه مادر او را زاییده در ملک غیر او پیش از آنکه او مادر را مالک
شود یا چنان باشد که او را تزویج کرده باشد یا آزاد یابنده و از برای او آبستن بندگی فرزند را شرط کرده
باشد یا غیر اینها و فرقی نیست در میان آنکه بگوید که او را در ملک من زاد یا نگوید و مثل این است اگر بگوید
که این میوه درخت ملک منست و اگر مقر بگوید که این میوه درخت فلانی یا دختر کنیز فلانی است معمول خود را
که و این ملک منست بسوی آن اضافه کند اقراری در آن نیست و اگر اطلاق کند ظاهر کلام محقق آنست که

اقرار است و علامه در قواعد او را پیروی کرده و فرق میان دعوی و اقرار در این حکم موجهی بر آن نیست زیرا
که احتمال بنا بر هر دو فرض قائم و برپا است و عمل کردن بظاهر در اقرار و نه دعوی بدلیل ارتباطی ندارد
و علامه در ارشاد حمل بشنیدن دعوی و اقرار را با هم اطلاق کرده و اگر ادعا کند که این رهیمان از بینه
من و این آنرا از کندم منت دعوی شنیده شود **فصل سیم** در توسل بسوی حق حق یا عقوبت است
یا مال پس اگر عقوبت باشد چون قصاص و حد قذف جایز نیست از رفع بسوی حاکم و در آن خلافی را
نشناسیم و اگر مال باشد یا عین است یا دین پس اگر عین باشد او را استرداد آن ممکن باشد بدون
تحریک فتنه و فساد خود بآن مستقل شود بدون حاجت بسوی حاکم و اگر استرداد آن برانگیزد فتنه
و فساد کشد از حاکم چاره نیست و اگر دین باشد و مدیون معترف بحق باشد و عذر مماطل باشد که اهمال و دفع
الوقت نداشته باشد او را روا نیست که بی حضور او فرا گیرد زیرا که حق او امر کلی است در ذمه مدیون و
تعیین بسته برای او است پس او را بدون او استقلالی نیست و حاکم را در آن استقلالی نباشد و اگر مدیون
منکر یا مماطل باشد و صاحب حق را شاهدی نباشد که در نزد حاکم حق بآن ثابت شود یا باشد و از توسل
بحاکم قوی مطاع تمکن و دست رس نداشته باشد یا تمکن داشته باشد لیکن از بد تقی یا تعب تحقیق که موجب
مزد موی شوند او را جائز است که از او تقاص کند و در این خلافی را نمیدانم بجهت قول خدای تعالی فمن اعتدی
علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم و قول خدای تعالی فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به و بجهت قول پیغمبر صلی
که مماطله و دفع الوقت شخص توانا عرض و عقوبتش را حلال میکرداند و صحیحه داود بن زربی که گفت بامام موسی
کاظم عرض کردم که من با گروهی معامله میکنم و بسا است که بسوی من فرستاده اند کنیز و جوان را از من
گرفته اند و آنرا از من برده اند بعد از آن در نزد من مالی که از برای ایشان است در میرسد و میگردد و من
از آن بعدد آنچه از من گرفته اند فرا میگیرم فرمود که از ایشان فرا گیر بعدد آنچه از تو گرفته اند و بر آن زیاد مکن
و صحیحه داود بن زربی نیز که گفت بامام موسی کاظم ع عرض کردم که من با سلطان آمیزش میکنم و کنیزی در نزد من
میباشد پس آنرا میگیرند یا حیوان را هوا از پیش من فرستند و آنرا میگیرند بعد از آن در نزد من مالی از برای
ایشان واقع میشود مرا میرسد که آنرا فرا گیرم فرمود که مثل آنرا فرا گیر و بر آن زیاد مکن و صحیحه دیگر داود
در جمیع از ابن مسکان از ابوبکر که گفت بآنحضرت عرض کردم که مرد یست که مرا بر او چند درهم است و او مرا
انکار کرده و بر آن قسم خورده آیا مرا جائز باشد اگر از برای او درهمی چند در نزد من واقع شود که بعدد حق خود

از آن فرا گیرم ابوبکر میگوید که حضرت فرمود آری و لیکن این را سخنی هست عرض کردم که آن چیست فرمود که
میگوئی اللهم انی لم آخذه ظلما و لا خیانة و انما اخذته مکان مالی الذی اخذ منی لم ازدد علیه شیئا
یعنی خداوندا بدرستی که من این را نگرفتم از روی ستم و نه خیانت و جز این نیست که این را گرفتم بجای مالی که از من
گرفتند در حالی که چیزی را بر آن نیفزودم و مانند ابوبکر حضرمی از حضرت صادق ع مانند این روایت و بجهت روایت بکر
ابوبکر و روایت علی بن مهزیار و روایت جمیل بن دراج و روایت علی بن سلیمان و غیر اینها و روایت سابقه ابوبکر
بجواز فرا گرفتن بعد از قسم خوردن دلالت میکند و آن منافات دارد با اخبار بسیاری که دلالت دارد بر اینکه بعد
از قسم خوردن حق باطل میشود و آنکه او را روا نیست که بعد از قسم خوردن چیزی را فرا گیرد و ممکن است که خبر مذکور
بر این حمل شود که قسم خوردن از جانب خودش بوده تا آنکه مدعی او را قسم دهد و اگر برای آنجا شاهدی باشد که در نزد
حاکم حق بآن ثابت شود اگر آنرا اقامه کند و وصول بشاهد ممکن باشد در جواز فرا گرفتنش بطور تقاص بدون اذن
حاکم دو قول است و اشهر و اقرب جواز است نظر بعموم ادله مذکوره و بعضی گفته اند نه بجهت استناد بسوی حجت ضعیفه
و محقق و بمانع این را احتیاط کرده و اصحاب در جواز تقاص از ودیعه و امانت اختلاف کرده اند و شیخ در استبصار
و محقق و اکثر متأخرین بسوی جواز با کراهت رفته اند و شیخ در نهایه و جماعتی بسوی تحریم رفته اند اقرب اول است
بجهت جمع میان آنچه دلالت بر منع میکند چون روایت پسر برادر فضیل بن یسار و صحیحه سلیمان بن خالد و آنچه
دلالت بر جواز میکند چون صحیحه ابو العباس بقباق و روایت علی بن سلیمان و اگر مال از غیر جنس موجود
باشد فرا گرفتنش بقیمت جائز است و اعتبار رضای مالک ساقط شود و در نزد اصحاب مخیر است در میان
گرفتن بقیمت و فروختن آن و صرفش در جنس حق و بمعاوضه مستقل باشد و جائز است که فروختن
آنرا و گرفتن طلب خود را از ثمن آن متوجه شود و اگر پیش از فروختن تلف شود در ضمانش دو قول است و در اینجا
دو مسئله است **اول** کسی که چیزی را ادعا کند که دست کسی بر آن نباشد از برایش بآن حکم شود
زیرا که با عدم منازع منع مدعی را از آن وجهی نیست و نه طلب شاهد و قسم دادن او زیرا که او را خصمی
نیست و از جمله این باب آنست که کیسه در میان جماعتی باشد و ایشان سؤال شوند که آیا این کیسه مال شما است
و ایشان بگویند نه و یکی بگوید که این مال منست و اصل در آن صحیحه منصور بن حازم است از حضرت صادق ع
که گفت عرض کردم که ده نفر نشسته بودند و در میان ایشان کیسه است که هزار درهم در آن بوده و بعضی از ایشان
از بعضی پرسیده که آیا این کیسه مال شما است و همه گفته اند که نه و یکی از ایشان گفته که این مال منست

خود که آن مال کسی است که آنرا ادعا کرده **دوم** اگر کشتی در دریا بشکند پس آنچه دریا آنرا بیرون آورده همان
از برای اهل آنست و آنچه بغوص و بغوص رفتن در دریا بیرون آورده شود همان مال کسی است که آنرا بیرون آورده
بنابر اشهر در نزد اصحاب و مستند آن روایت شعبی است که گفت حضرت صادق ع سؤال شد از کشتی که در دریا شکست
و بعضی از آن بغوص بیرون آورده شد و دریا بعضی از آنچه را که در آن غرق شده بود بیرون آورد فرمود اما
آنچه دریا آنرا بیرون آورده همان مال اهل آنست که خدا آنرا از برای ایشان بیرون آورده و اما آنچه بغوص
بیرون آمده همان از برای ایشان است یعنی بیرون آورندگان و ایشان بآن سزاوارترند و این روایت
سندش ضعیف است و از ابن ادریس منقول است که او روایت را رد کرده و باین حکم نموده که آنچه دریا آنرا بیرون
آورده همان مال صاحبان آنست و آنچه صاحبانش آنرا واگذاشته‌اند و از آن نومید شده‌اند همان مال
کسی است که آنرا یافته و بر آن غوص کرده زیرا که آن بمنزله مباح است و اجماع را بر این ادعا کرده و در مسالک
مذکور است که اصح آنست که جواز فراگرفتن آنچه باز پس میمانند مشروط است باعراض مالکش از آن مطلقا و
با آن اباحه باشد از برای فراگیرنده آن و فراگرفتنش بعد اعراض حلال نباشد مطلقا و محتمل است عمل کردن باصل
و در آن نظر است زیرا که اصل استصحاب چیزی را اقتضا نمیکند غیر از استمرار حکم در مورد اتفاق و اقرب
جواز فراگرفتن آنست از برای کسی که غوص میکند و صاحبش از تصرفش در آن و محتمل است عمل کردن با اباحه اصلیه لیکن
در ملک مستقر بعد بودنش از برای او تامل است **بحث هشتم** در اختلاف در دعوی املاک و در آن نه مسئله است
اول اگر دو نفر چیزی را تنازع کنند که در دست ایشان است پس اگر یکی از ایشان را شاهدی باشد بآن از برایش
حکم شود و اگر هیچ یک از ایشان را شاهدی نباشد در میان ایشان بدو نصف حکم شود بنابر قولی و هر یک
از ایشان از برای صاحبش قسم میخورد بنابر قول دیگر و آن اقوی است بلکه بعضی گفته‌اند که بیشتر
فقها خلاف را در آن نقل نکرده‌اند و وجهش آنست که هر یک از ایشان مدعی است در نصف آن و
مدعی علیه است در نصف دیگر پس اگر هر دو قسم خورند یا نکول کنند بآن از برای ایشان بتنصیف
حکم شود و قسم ایشان بر نفی است و اگر کسی که حاکم بقسم خوردنش امر کرده قسم خورد و دیگری بعد از آن
نکول کند بمجرد نکول حکم کنیم از برای قسم خورنده بهمه حکم شود و اگر نه قسم بر او رد شود و مقتضای آن حکم
شود و اگر اول نکول کند و دیگری در قسم رغبت کند یک قسم خورد که جامع باشد در میان نفی و اثبات اعنی
نفی از برای نصفی که صاحبش آنرا ادعا کرده و اثبات از برای نصفی که خود آنرا ادعا کرده و وجوب دو قسم

احتمال

احتمال دارد یکی نافی و دیگری مثبت و آیا حاکم اختیار دارد در آغاز کردن بقسم یا در میان ایشان قرعه
میزند در آن دو وجه است و فایده از تعیین قسم است بر کسی که آغاز میکند در نزد نکول صاحبش و احتمال
دارد که گفته شود که بسابق در دعوی نظر میکند و بقسم دادن صاحبش آغاز میکند و اگر عین در دست
یکی از ایشان باشد و هیچ یک از ایشان را شاهدی نباشد بآن از برای متشبث حکم شود با قسمش
زیرا که او مدعی علیه است پس اگر نکول کرد قسم بر آن دیگر رد شود اگر بنکول حکم نکنیم و متشبث بر نفی قسم
میخورد و مدعی باثبات و اگر آن عین بدست ثالثی باشد پس اگر یکی از ایشان را تصدیق کند همان در حکم
ذو الید و صاحب دست است پس آن عین از برای او است با قسمش و بر کسی که تصدیق او کرده لازم است که
از برای آن دیگر قسم خورد و اگر علم او را بآنکه عین از برای او است ادعا کند پس اگر امتناع کند آن دیگر
قسم خورد اگر علم او را بآنکه عین از برای او است ادعا کند پس قیمت را باعتراف غرامت میدهد اگر بنکول حکم
نکنیم و اگر هر دو را تصدیق کند آن عین از برای ایشان است بعد از قسم خوردن هر دو یا نکول هر دو و هر دو را
میرسد که او را قسم دهند اگر علمش را ادعا کنند بجهت طلب تاوان و اگر هر دو را انکار کند از برای هر دو قسم
خورد و اگر هر یک از ایشان را شاهدی باشد و جمع میان دو شاهد ممکن باشد چنانکه اگر یکی از ایشان
بمالک بودن زید در دیروز شهادت دهد و شاهد دیگر بانتقال آن اکنون بسوی عمرو و چنانکه اگر یکی
از ایشان بجا اطلاق کند و آن دیگر تفصیل دهد در میانه ایشان جمع کنند و اینجا تعارضی نیست و اگر تعارض
واقع شود یا آنست که در دست هر دو باشد یا در دست یکی از ایشان یا در دست ثالثی پس در اینجا سه صورت است
صورت اول آنکه در دست هر دو باشد و معروف میانه ایشان آنست که در میانه ایشان بآن بدو نصف حکم
میشود و در مسالک مذکور است که در حکم بآن در میانه ایشان بدو نصف اشکالی نیست و اصحاب در سبب
آن اختلاف کرده‌اند پس بعضی بتساقط شاهدها قائل شده‌اند بسبب تساوی ایشان پس حکم منتفی میشود چنانکه
اگر در اینجا شاهدی نباشد و بنابر این قول هر یک از ایشان را قسمی از برای صاحبش لازم آید چنانکه در مسئله
سابق است و بعضی گفته‌اند بلکه هر یک از ایشان را ترجیحی است بدست در نصف آن پس بنا میشود بر ترجیح
بینه خارج و داخل و بنابر این قول قسمی نیست زیرا که ترجیح شاهد عمل کردن براجح و واگذاشتن آن دیگر را
اقتضا میکند چنانکه در تعارض دو خبر است و اشهر آنست که سبب ترجیح بینه خارج است پس از برای هر یک
از ایشان بآنچه در دست صاحبش است حکم میشود و بنابر این قسمی نیست بجهت استناد قضا بسوی

شاهدی که بثبوت حق قیام داده بدون حاجت بقسم و بعضی از ایشان ثبوت قسم را به هر یک از ایشان
تفویض داده باحکش بتعلیم بینهٔ خارج و در این مسئله اشکال است از دو راه یکی از آنها از حیثیت اطلاق
در آنجا که ترجیح یکی از دو شاهد را در اینجا از حیثیت رجحان در عدالت و شماره اعتبار نکرده اند و در بعضی
از روایات اشعاری باعتبار اینست و دویم آنها آنکه در اخبار چیزی واقع است که دلالت میکند بر قرعه و
قسم هر دو بعد از آن چه در روایت عبد الرحمن بن ابی عبد الله از حضرت صادق ع مرویست که فرمود علی ع چنان
بود که چون دو مرد شهودی را بخدمتش می آوردند که عادل ایشان برابر و شمارهٔ ایشان مساوی بود در میان
ایشان قرعه میزد که قسم کدام یک از ایشان میکرد و حضرت ع فرمود که علی ع میفرمود اللهم رب السموات
السبع ایهم کان الحق له فاده الیه یعنی خداوندا ای پروردگار آسمانهای هفتگانه هر یک از ایشان
که حق از برای او باشد آنرا باو برسان بعد از آن حق را از برای او میداد از برای کسی که قسم برای بسوی او میکرد
چون قسم میخورد و در روایت داود بن سرحان از حضرت صادق ع در باب دو شاهد که بر یک شهادت داده اند
و دو شاهد دیگر آمده اند و شهادت داده اند بغیر آنچه دو شاهد اول شهادت داده اند و اختلاف کرده اند
فرمود که در میان ایشان قرعه زده میشود پس هر که قرعه برای او افتاد قسم برای او است پس او اولی است بقضیه
و صحیحهٔ حلبی که گفت حضرت صادق ع سؤال شد از دو مرد که بر امری شهادت داده اند و دو مرد دیگر آمده اند
و بر غیر آن شهادت داده اند و اختلاف کرده اند فرمود که در میان ایشان قرعه زده میشود پس هر یک
از ایشان که قرعه برای او افتاد قسم برای اوست و او اولی است بحق و در مضمرهٔ سماعه واقع است که امیر المؤمنین
ع در دو بینهٔ متساوی بقرعه حکم فرمود بعد از دعای از برای آن و در مرسلهٔ داود از آنحضرت ع حکم بقرعه
با تعدیل شهود و اعتدال ایشان مرویست و در روایت سکونی مذکورست که حضرات علیهم السلم از برای
صاحب پنج شاهد پنج سهم را حکم فرمودند و از برای صاحب دو شاهد دو سهم صورت دوم آنکه عین در دست
یکی از ایشان باشد و هر یک از ایشان بینه را اقامه کند اصحاب را در آن چند قول است از جملهٔ آنها ترجیح
خارج است خواه بینه از دو جانب ملک مطلق شهادت داده باشند و خواه مقید بسبب و خواه بتفریق
و صدوق و قاضی و شیخ در موضعی از خلاف و جماعتی از اصحاب بسوی آن رفته اند لیکن صدوق تقدیم عادل تر و
بینه را اعتبار کرده اگر آن امر باشد و مستند ایشان قول پیغمبر است ص که البینة علی المدعی والیمین علی من
انکر و روایت منصور از حضرت صادق ع که گفت با آنحضرت عرض کردم که مردی گوسفندی در دست اوست و مردی آمده

ما آنرا ادعا کرده و بینهٔ عدول را اقامه نموده که آن گوسفند در نزد او زاده شده و بخشیده حضرت ع فرمود که حق آن
از برای مدعی است و بینه را قبول نمیکنم از کسی که در دست او است بدرستی که خدای عز و جل امر نموده است مگر
آنکه بینه از مدعی طلب شود پس اگر او را بینه باشد فبها و اگر نه قسم کسی که آن در دست او است خدای عز و جل
هم چنین امر فرموده و از جملهٔ آنها ترجیح صاحب دست است مطلقا و آن قول شیخ است در موضعی از خلاف و مستند آن
روایتی است که فقهای منسوب است و از طریق شیعه موثقهٔ غیاث بن ابراهیم است از حضرت صادق ع که امیر
المؤمنین ع دو مرد در باب حیوانی در خدمتش منازعه کردند و هر یک از ایشان بینه را اقامه کرد که او آنرا انتاج
کرده حضرت بآن حکم فرمود از برای کسی که حیوان در دست او بود و فرمود که اگر در دستش نبود آنرا در میان
ایشان بالمناصفه قرار میدادم و در روایت اسحق بن عمار از حضرت صادق ع نیز بر آن دلالت میکند که دو مرد
در نزد امیر المؤمنین ع منازعه کردند پس یکی از ایشان قسم خورد و دیگری ابا کرد که قسم خورد و بآن
از برای قسم خورنده حکم فرمود پس با آنحضرت عرض شد که اگر در دست هیچ یک از ایشان نبود و هر دو بینه را
اقامه میکردند حکم آن چه بود فرمود که هر دو را قسم میدادم پس هر یک از ایشان که قسم میخورد و دیگری نکول
میکرد آنرا از برای قسم خورنده قرار میدادم و اگر هر دو قسم میخوردند آنرا در میانهٔ ایشان بالمناصفه قرار
میدادم عرض شد که اگر در دست یکی از ایشان میبود و هر دو بینه را اقامه میکردند فرمود که حکم میکردم بآن از برای
قسم خورنده که در دست او است و از جملهٔ آنها ترجیح داخل است اگر بینه اش بسبب شهادت دهند مطلقا و ترجیح
خارج دلالت میکند و از جملهٔ آنها ترجیح عادل تر از دو بینه یا بینه که شمارهٔ ایشان بیشتر است با تساوی
ایشان در عدالت با قسم و با تساوی از برای خارج حکم میشود و این قول شیخ مفید است رحمه الله و در این مسئله
چند قول نادر دیگر هست و صحیحهٔ ابو بصیر دلالت میکند بر ترجیح کسی که بینهٔ او بیشتر است چه گفت که حضرت صادق
ع را سؤال کردم از آنمرد که بنزد قوم میآید و خانه را که در دست ایشان است ادعا میکند و کسی که خانه در دست
اوست بینه را اقامه میکند که آنرا از پدرش میراث برده و نمیدانند که امر آن چگونه بوده فرمود که کدام ایشان که
بینه اش بیشتر است از او درخواست میشود که قسم خورد و باو دفع شود و ذکر کرد که گروهی بنزد علی ع آمدند که
در باب استری منازعه میکردند پس بینه از برای آنگروه بر پا شد که ایشان آنرا نتیجه گرفته اند بآخر خویش
که پدر آن و در طویلهٔ ایشان زاده شده و نفروخته و نبخشیده اند و از برای اینگروه بینه بمثل آن بر پا شد
پس بآن از برای کسانی که بینهٔ ایشان بیشتر بود حکم فرمود و از ایشان درخواست که قسم خورند و ابو بصیر گفت

در غیر آن در این قول شیخ است در چند
از کتب خویش و بقول محقق در باعث از
اصحاب رسیده ایشان ترجیح است در
میان آنچه دلالت میکند بر تقدیم بینهٔ
داخل اگر ذکر سبب و آنچه بر تقدیم
خارج

که در آن هنگام حضرت را سؤال نمودم و عرض کردم که مرا خبر ده که اگر آنکه خانه را ادعا میکند کهنه‌تر باشد که پدر
این کسی که او در این خانه است آنرا بدون ثمن فرا گرفته و کسی که در آن خانه است بینه را انکار کرده باشد مگر
آنکه آنرا از پدرش میراث برده و فرمود که هرگاه امر آن خانه چنین باشد همان مال کسی است که آنرا ادعا کرده
و بینه بر آن اقامه نموده و این خبر هر چند معتمد و عمل بمضمونش متجه است لیکن احاطه بتمام عرض در این مسئله ندارد
و اکثر از همه اطراف محل نظر است و مسئله محل اشکال و تردد است صورت پنجم آنکه در دست ثالثی باشد و مشهور
میانه اصحاب خصوصا متاخرین از ایشان آنست که با ترجیح دو بینه از روی عدالت حکم میشود و با تساوی
در عدالت از برای کسی که شهود ایشان بیشتر حکم میشود و با تساوی در میانه ایشان قرعه زده میشود
پس هر که نامش بیرون آمد قسم داده میشود و از برایش حکم میشود و اگر امتناع کرد آن دیگر قسم میخورد و از
برایش حکم میشود و اگر هر دو نکول کنند در میانه ایشان بالسویه حکم شود و از شیخ در مبسوط منقولست
که بقرعه حکم میشود اگر دو بینه بملک مطلق شهادت دهند و در میانه ایشان قسمت شود اگر بملک
مقید شهادت دهند و اگر یکی از دو بینه بقید اختصاص داشته باشد بآن حکم شود نزد شاهد دیگر
و نصوص بدلالت بر این تفاصیل تمام ندارد پس مسئله محل اشکال است دوم تعارض در میان دو مرد
شاهد و یک شاهد و دو زن متحقق میشود و معروف از مذهب ایشان آنست که تعارض در میان دو شاهد
و یک شاهد و قسم متحقق نمیشود و از شیخ قول بوقوع تعارض در اینجا با تردد در آن نقل شده و نیز تعارض
در نزد ایشان در میان دو شاهد و دو زن و یک شاهد و قسم واقع نمیشود سیم هرگاه دو نفر یک زن را
ادعا کنند و بینه هیچیک از ایشان راجح نباشد بجهت خارج بودن هر دو و هر دو از قسم نکول کنند راه
در اینجا در نزد ایشان حکم است از برای کسی که قرعه او بیرون آید و برای کردن مهر بسوی غیر آن نیست و مر
داود بن ابی یزید عطا مؤید آنست و در قسم دادن بعد از قرعه در اینجا فائده نیست چهارم هرگاه دو بینه
در ملک تعارض کنند مشهور آنست که ترجیح بیشی و بیشتری حاصل میشود چنانکه اگر یکی از دو بینه
شهادت دهند باینکه این ملک ملک اوست در حال یا مدت یکسالست و بینه دیگر شهادت دهند باینکه
این ملک ملک اوست در مدت یکسال یا دو سال و آنرا متصل ساخته‌اند باینکه دو بینه در وقتی که در میان
ایشان اشتراک دارد تعارض کردند و هر دو در آن ساقط شدند و بینه که بتقدیم اختصاص دارد و غیر
وقت مشترک از معارض سالم ماند پس موجبش در آن ثابت میشود و آن زمان متقدم است اکنون حکم

از موجب استصحاب ثابت میشود و در آن این بحث وارد است که مناط حکم ملک در حال است و هر دو در آن
برابرند پس در این مسئله عدم ترجیح را وجهی باشد و در مسالک مذکور است که این مسئله معروض آن
میباشد هرگاه مدعا در دست ثالثی باشد و اما هرگاه در دست یکی از ایشان باشد و دو بینه که تاریخ آنها
اختلاف داشته باشند پس اگر بینه داخل تاریخش بیشتر باشد آن مقدم است لامحاله و اگر بینه دیگر
تاریخش بیشتر باشد پس اگر سبقت تاریخ ترجیح قرار داده نشود همچنین داخل مقدم باشد و اگر آنرا
مرجح قرار دهیم در ترجیح کدام یک از ایشان با عدم آن چند وجه است یکی از آنها ترجیح دستست از یکی
از دو طرف باقی میماند و از دیگری اثبات ملک سابق و دست از شهادت بملک سابق قوی‌تر است و
باین واسطه بشهادت بر طرف نمیشود دوم در ترجیح سبقت است زیرا که با یکی از ایشان ترجیحی است از جهت
بینه و با آن دیگر ترجیح دیگر است از راه دست و بینه بر دست مقدم است پس همچنین ترجیح از جهت
آن مقدم است بر ترجیح از جهت دست و سیم آنکه هر دو برابری دارند بجهت تعارض دو معنی و وجه تخصیص
دادن این مسئله ظاهر نیست و ظاهر آنست که این تفاصیل جاری میشود بنا بر قول بر ترجیح بینه داخل
نه مطلقا و آیا معتبر است در فرض مسئله مذکوره اشتراط آنکه بینه بسوی ملک قدیم تعرض ملک در حال را
اضافه کند یا نه در آن دو وجه است و اشهر آنها اینست که شهادت بملک قدیم مسموع نیست تا بگوید نمیدانم
که زائل شده باشد قبول نشود و وجه فرق ایشان در میانه این دو امر بوجهی که در مسئله گذشت باشد ظاهر
نیست و حق آنست که اطلاق شهادت بملک قدیم مسموع نیست زیرا که اگر ملک بودن از برای او در حال با علم شاهد
باین منافات ندارد و ظاهر آنست که در ترجیح کافی نباشد که بگوید ملک از برای او بوده و زوال آنرا نمیدانم و هر چند
که مشهور این باشد زیرا که بینه دوم خالص و صاحب تفصیل است و بینه اول دلالت نمیکند مگر بر ثبوت ملک در
سابق و آن ثبوتش را در حال لازم ندارد پس با بینه دوم معارضه نمیکند پس وجهی از برای ترجیح این
بر آن نیست آری اگر بسوی آن اضافه کند که اکنون ملک از برای او است ترجیح ممکن است با اشکالی در آن
پنجم اگر بینه بملک مطلق و بینه بدست تعارض کنند ترجیح از برای بینه ملک است زیرا که دست غیر
آنرا احتمال دارد چون عاریه و اجاره و غیر اینها و هر چند که ظاهر در ملک باشد و در میانه تقدم تاریخ شهادت
دست و تاخر آن فرقی نیست و در آن اشکالست بجهت جواز آنکه مستند شهادت بملک همان دست باشد
پس بر شهادت بدست زیاد نباشد و گفته‌اند که اگر بینه بسبب ملک مثل مرگ او گر خرید او را با البراد ملک

زیرا اگر دو بینه بر ابو ابی در اثبات ملک در حال پس در آن تساقط میکنند هر دو و ساقط میشود سیم

خود انتاج نموده و بینه بتصرف چون تصرف مالکین از ساختن و خراب کردن و فروختن و گرو کردن و مانند
آن تعارض کنند بینهٔ ملک بسبب مقدم باشد بجهت اهم بودن تصرف از ملک مطلق بجهت جواز وقوع
آن از وکیل و صراحت ملکی بسبب مقدم باشد بجهت اهم که سببش مبین و آشکارا در مطلوب است و بعضی
از اصحاب گفته اند که مقتضای این تعلیل تقدیم بینهٔ ملک است بر بینهٔ تصرف و هر چند که سبب ملک ذکر
نشود چنانکه بینهٔ ملک بر بینهٔ دست ترجیح داده شد و در این مسئله اشکال است زیرا که سخن بینه اگر
از غیر صاحب دست باشد بر مطلوب دلالت نمیکند و اگر از صاحب دست یا تصرف باشد بسوی دست
و تصرف رجوع کند پس بشهادت بدست یا تصرف ترجیح ندارد ششم هرگاه خانه در دست کسی باشد
و غیر او آنرا ادعا کند و بینه در آن اقامه کند که دیروز آنخانه در دست او بوده یا دیروز ملک از برای او
بوده در تقدیم کدام یک از این دو امر دو قول است که هر دو از شیخ است در مبسوط و خلاف بنا بر آنچه نقل
شده یکی از آنها آنکه دعوی بینه از آنها اصلا مسموع نیست و بدستی که حالی است حکم میشود زیرا که ظاهر
دست دلالت ملک است پس دست پیش آنرا دفع نمیکند بجهت احتمال آنکه بعاریه و مانند آن باشد و همچنین
ملک پیش بجهت احتمال انتقال و در مبسوط بعدم مطابقه میان دعوی و شهادت استدلال کرده زیرا که
دعوی تعلق بحال دارد و شهادت بسابق پس توافق در میانهٔ آنها نیست و قول دوم مقبول است بجهت مشارکت
این معارض در دلالت بملک حالی و تنافی سابقه بر عدم سابق و در آن تأمل است و تحقیق آنست که بینه
اگر بر دست پیش برپا شود در میان آن دو دست دنبال تعارض نیست پس بدعوی انطباق ندارد چنانکه
گذشت و دعوی استصحاب ضعیف است و همچنین اگر بینه بر تصرف سابق باشد و همچنین اگر بملک مطلق
باشد و هم اگر بر خریدن باشد زیرا که خریدن از غیر صاحب دست نفع ندارد و از صاحب دست یا صاحب تصرف
بسوی یکی از این دو بر میگردد و مانند آنست اگر شاهد بگوید که اینرا در ملکش انتاج نموده یا گوید که اینرا
شکار کرده در آن نیز احتمال انتقال باشد پس با دست دنبال و تصرف دنبال معارضه ندارد آری اگر
بینه بر این شهادت دهند که صاحب دست حالی آنرا از سابق غصب کرده یا از او اجاره نموده یا آنرا
بعاریت خواسته رجحان بهم رسانند و در کلام ایشان قطع باین است که صاحب دست اگر در دیروز اقرار
کرده باشد باینکه ملک از برای او است یا بینه شهادت دهند باقرار او در دیروز از برای او باقرار
کرده باشد باینکه این دیروز از برای او بعد از برایش بآن حکم شود و در اطلاق حکم باین اشکال است آری

اگر اقرار کند باینکه او اینرا دیروز از زید غصب کرده یا بینه بر آن برپا شود یا آنکه دیروز بآن اقرار کرده دست
حالی نفع ندارد زیرا که باقرار یا بینه ثابت شد که او دست عدوان را بر آن اثبات کرده پس آن مستصحب باشد
تا خلافش ثابت شود و استیجار و استعاره در حکم غصب است بر آنچه یاد کردیم هفتم هرگاه با استیجار خانهٔ
معین در مدت معینی اتفاق کنند و اختلاف کنند در قدر اجرت و موجر زیادتی را ادعا کند در آن سه
صورت است صورت اول آنکه هیچیک از ایشان را بینه نباشد و مشهور میانهٔ اصحاب تقدیم قول مستاجر است
با قسمش زیرا که او زیادتی که موجر آنرا ادعا میکند منکر است و مدعی را بینه نیست پس قسم بر منکر باشد
بجهت خبر مشهور و از شیخ قول بتحالف و ثبوت اجرت المثل منقول است و بعضی از متاخرین با او موافقت
کرده اند بجهت استناد بسوی آنکه هر یک از ایشان مدعی و مدعی علیه است زیرا که عقدی که بده درهم تعین
و تشخص دارد غیر از عقدیست که مشتمل است بر پنج درهم بخصوص پس هر یک از ایشان مدعی و منکر باشد
و در آن این بحث وارد است که در میانهٔ ایشان نزاعی نیست مگر در قدر زاید پس در تحت عموم خبر داخل باشد
و آنچه از تعلیل ذکر شد نکته مقصود با آنچه بآن قائل نشده و مورد تحالف چیزیست که امر مشترکی که در آن اتفاق
شده باشد در آن نباشد چنانکه اگر بگوید که یک دینار بتو اجاره دادم و مستاجر بگوید بلکه بجامه اجاره
دادی و از شیخ قول دیگر بقرعه منقول است بجهت مشکل بودن آن و اشکالی نیست بجهت آنچه یاد کردیم و
از شیخ قول دیگر منقول است بفرق وقوع نزاع میان پیش از انقضای مدت و بعد از آن و در اول بتحالف حکم
کرده و در دویم در میانهٔ قرعه و تقدیم قول مستاجر تردد نموده صورت دویم آنکه هر دو با هم بینه را اقامه
کنند پس اگر تاریخ یکی از دو بینه مقدم باشد بمقدم عمل شود و حکم شود ببطلان متأخر و اگر در تاریخ
یکی باشند یا هر دو بینه اطلاق داشته باشند یا یکی از ایشان مطلق باشد اشهر اقرب آنست که حکم
از برای بینهٔ موجر است و در آن احتمال تحالف و احتمال قرعه نیز باشد پس آنکه قرعه او را بیرون آورد قسم
میخورد و از برایش حکم میشود و احتمال آنکه حکم از برای بینهٔ مستاجر باشد در آن نیز هست بنا بر تقدیم
بینهٔ داخل صورت سیم آنکه یکی از ایشان بینه را اقامه کند و حکم در آن از برای صاحب بینه است مطلقا
ما که استیجار خانهٔ معینی را با اجرت معینه در مدتی معین ادعا کند و موجر بگوید که هر جزء از آنرا بتو اجاره
دادم باین اجرت در این مدت نه خانه پس اگر ایشان را بینه نباشد بعضی گفته اند که قول قول موجر است با قسمش
زیرا که او زیاده را منکر است چنانکه در مسئلهٔ سابق قول قول مستاجر است و شیخ گفته که در میان ایشان

قیمت زده ملک میشود و شاید که اول اقرب باشد بجهت آنچه ذکر شد و اگر بینه یکی از ایشان مختص
باشد از برای او حکم شود و اگر هر دو بینه را اقامه کنند و تاریخ متفق باشد یا هر دو یا یکی از ایشان
اطلاق کنند تعارض متحقق شود پس اگر به انجام مرجحی باشد چنانکه گذشت قرعه متعین شود زیرا که آن از برای
هر مشکلی است و اگر تاریخ دو بینه مختلف باشد و متقدم تاریخ خانه باشد پیروی شود و اجاره
جزو باطل شود بجهت دخول آن در اجاره سابق و اگر متقدم تاریخ جزو باشد از برای او باجرت تمام جزو
شده حکم شود و از اجاره خانه آنچه مقابل جزو باشد باطل شود و در باقی مانده صحیح است و آن بنسبت
اجرت المثل و مراعات نسبت معلوم میشود و بعضی از علما قائل شده اند در هنگامی که تاریخ با اقامه بینه
از هر دو جانب برابر باشد و مخالف با عدم آن پس اگر بعد از قسم خوردن حکم شود بفسخ و بطلان هر دو
اجاره و با استیفای منفعت اجرت المثل است و بعضی از متاخرین تقدیم بینه مدعی اجاره خانه را احتمال
داده اند با تعارض بینه هر دو و عدم رجحان بنا بر قول بتقدیم خارج و اختصاص این احتمال بصورتی
که خانه در دست مالک باشد در میان باشد هشتم هرگاه هر یک از ایشان ادعا کند که عین را از صاحب
دست خریده و ثمن را بقبض داده و عین مبیع در دست بایع باشد پس اگر بینه نباشد و مدعی علیه
هر دو را تکذیب کند از برای هر دو قسم داده شود و اگر یکی از ایشان را تصدیق نماید مبیع را باو دهد
و از برای آن دیگر قسم خورد و اگر برخی که اول را ابراء قسم دهد و اگر یکی از ایشان را در بعضی تصدیق
کند از برای او بآن حکم شود و نزاع از برای دیگری در آن باقی بماند و هر یک از ایشان را از برای در باقی مانده
باقی میماند و اگر هر یک از ایشان را در بعضی تصدیق کند از برای هر یک از ایشان حکم شود بآنچه باقی
اقرار کرده و نزاع باقی میماند از برای هر یک از ایشان در غیر آنچه از برای او بآن حکم شده و اگر هر دو بینه را
اقامه کنند با تقدم تاریخ یکی از ایشان بآن حکم شود و لاحق باطل میشود و ثمن را رد میکند و اگر هر دو بینه
متفق باشند یا مطلق باشند یا یکی از ایشان مطلق باشد بسوی ترجیح بعدالت یا شماره رجوع شود و
در تقدیم اعتبار عدالت چنانکه در کلام ایشان است تامل است و اگر ترجیح منتفی شود در میان ایشان
قرعه زده شود و حکم شود از برای کسی که قرعه او بیرون آید بعد از قسمش از برای آن دیگر و اگر نکول کند
آن دیگر قسم داده شود و اگر هر دو نکول کنند عین در میان ایشان قسمت شود و هر یک از ایشان
بنصف ثمن رجوع کند و در جواز فسخ از برای هر دو بجهت تبعض صفقه دو وجه است و بنا بر جواز اگر یکی

از ایشان

البایع

فسخ کند دیگری را روا باشد که همه را فرا گیرد بجهت علم او را بآن و آیا او لازم باشد که همه را فرا گیرد در آن
دو وجه است و شاید که اقرب لزوم آن باشد و اگر عین در دست یکی از ایشان باشد حکم بنا شود بر تقدیم بینه
داخل یا خارج و اگر دو نفر ادعا کنند که ثالثی این مبیع را از هر یک از ایشان خریده و هر یک ثمن را مطالبه
کنند پس اگر ثالث از برای هر دو اقرار کند دو ثمن بر او لازم آید بجهت امکان صدق پس باقرار خود گرفته میشود
و اگر از برای یکی از ایشان اقرار کند ثمن از برای او لازم است و از برای آن دیگر قسم میخورد و اگر هر دو را
انکار کند و بینه نباشد از برای هر یک از ایشان قسم میخورد و اگر هر یک از ایشان بینه را اقامه کند پس اگر
تاریخ دو بینه مختلف باشد یا هر دو بینه مطلق باشند یا یکی از ایشان مطلق باشد دو ثمن بر او لازم
بجهت امکان اجتماع ایشان و اگر تاریخ دو بینه یکی باشد تعارض در میان ایشان ثابت شود بجهت
امتناع بودن یک شخص بعینه یکجا ملک از برای دو شخص در یک زمان پس در آن هنگام چاره نیست از رجوع بسوی
ترجیح و اگر مرجح نباشد در میان ایشان قرعه زده شود و هر که قرعه او را بیرون آورد از برای او حکم شود بمعنی که
بآن شهادت داده اند بعد از قسم خوردنش از برای آن دیگر و اگر امتناع کند آن دیگر قسم خورد و اگر هر دو امتناع
کنند ثمن در میان ایشان قسمت شود با تشابه و تماثل یا از برای هر یک حکم شود بمعنی که بآن شهادت
داده اند بنصف آنچه ادعا میکند از ثمن با اختلاف نهم اصحاب در حکم متاع خانه هرگاه زن و شوهر
در آن متنازع و گفتگو کنند بر چند قول اختلاف کرده اند یکی از آنها آنکه هر دو در آن برابرند پس تحالف
میکنند و در میان ایشان قسمت میشود چنانکه در سایر دعاوی چنین است خواه متنازع فیه که در آن
گفتگو شده از جمله آنها باشد که از برای مردان صلاحیت داشته باشد یا از برای زنان یا از برای هر دو
و خواه خانه از برای هر دو باشد یا از برای یکی از ایشان یا از برای ثالثی و خواه زناشوهری باقی باشد
یا برطرف شده باشد و خواه دست هر دو بر آن باشد از روی تحقیق چون مشاهده یا تقدیر و خواه متنازع
در میان ایشان باشد یا میان ورثه ایشان یا میان یکی از ایشان و ورثه دیگر و این قولی است از شیخ
و علامه بجهت الحاق کردن این دعوی بسایر دعاوی نظر بعموم ادله و دوم آنها آنکه آنچه از برای مردان
صلاحیت دارد یعنی از برای شوهر حکم شود و آنچه از برای زنان مخصوص صلاحیت داشته باشد بآن از برای
زن حکم شود و آنچه از برای هر دو صلاحیت دارد بعد از تحالف یا نکول در میان ایشان قسمت شود و جماعتی
که شیخ در خلاف و محقق و علامه در بعضی از کتب خویش از جمله ایشانند بسوی آن رفته اند و مستند آن

وقاعده نجاشی است و سیم آنها آنکه قول اول قول ابن ادریس و علامه و این قول شیخ است در استبصار و مستندش صحیحه
عبدالرحمن بن حجاج است و صحیحه اسحق بن عمار و عبدالرحمن بن حجاج و چهارم آنها رجوع کردن در آن
بعرف عام یا خاص پس اگر متحقق باشد پیروی شود و اگر مفقود یا مضطرب باشد در میان ایشان قرار گرفت باشد
بجهت عدم ترجیح و در این هنگام رجوع شود بتحالف و آنچه بر هم خوردن و نکول مترتب شود و علامه در مختلف
و جماعتی از متاخرین که شهیدین در شرح ارشاد و شرایع از جمله ایشان باشند بسوی آن رفته اند و شاید که این اقرب باشد
بجهت تعویل و اعتماد بر عرف و باین جمع میانه اخبار حاصل میشود بالموافقت اصول و همچنین است حکم ید و بینه
که تعارض داشته باشند با عدم ترجیح و در اینهنگام قرعه زده میشود و آنکه بقرعه بیرون آید قسم میخورد و اگر بینه
بیکی از ایشان اختصاص داشته باشد پیروی شود و اگر پدر آن زن کرده باشد ادعا کند که بعضی از آنچه را که
در دست دختر بوده بعاریه یا داده مذهب اصحاب آنست که بینه تکلیف میشود بی آنکه در میانه پدر و غیر او
در این دعوی فرق باشد بجهت عمل کردن بعموم ادله و ضعیف شمردن روایتی که بر فرق دلالت دارد و آن
روایت جعفر بن عیسی است **کتاب شهادات** و شهادات جمع شهادة است و آن بمعنی حاضر شدن و گواهی
دادن است و آنکه گواهی میدهد شاهد و بینه است و صاحب حق مشهود له و دیگری مشهود علیه و آن
حق را مشهود به میگویند و نظر در چهار طرف است **طرف اول** در صفات شاهد و آن چند امر است از جمله آنها
بلوغ است و مصنف بنا بر احتیاط بعضی از نسخ اول را بلفظ اول عنوان کرده و ما بقی را بلفظ منها که بمعنی از جمله آنها
چنانکه ترجمه شد در میانه اصحاب خلافی نیست در عدم قبول شهادت غیر صاحب تمیز از کودکان و در مسالک
از جماعتی از اصحاب که شیخ فخر الدین از جمله ایشان است اتفاق را بر عدم قبول شهادت کسی که بده سال نرسیده باشد
و موجود در ایضاح آنست که هر که بده سال نرسیده باشد شهادتش در غیر خون و قتل و جراح اجماعا قبول
نمیشود و در قبول شهادتش در جراح و شجاج که مراد از آن شکستگیها و زخمهای سر و رو است چنانکه مراد از اول
زخمهای تن است خلاف را نقل کرده و در قبول شهادت کودک هرگاه بده سال رسیده باشد اختلاف کرده اند
بعضی گفته اند که قبول نمیشود مطلقا و اشهر عدم قبول شهادت او است مگر در قتل و جراح و عدم قبول شهادتش در آنچه
غیر جراح و قتل باشد اقرب است و مستند استثنای جراح و قتل حسنه جمیل است که گفت بامام جعفر صادق
عرض کردم که شهادت کودکان جایز و روا باشد فرمود آری در قتل و اول سخنش که فهمیده شود و بآن عمل میشود
و بعد از آن عمل نمیشود و مانند آنست روایت محمد بن حمران و مذکور در این دو روایت قتل است و اکثر فقها

طرف اول در صفات شاهد

جراح را ذکر کرده اند و از جمله ایشان کسی است که بقتل اقتصار نموده چون شیخ در خلاف و محقق در نافع و
در دروس باشتراط آنکه جراح بحد نفس و قتل نرسد تصریح کرده و کسانی که بقبول شهادت ایشان در این
نوع قایل شده اند در شرایط آن اختلاف کرده اند و مستفاد از نص اکثر بل اکثر کلام ایشان است شرایط آن
و جماعتی از اصحاب بلوغ ده سال را شرط دانسته اند و روایت ابو ایوب خزاز بر آن دلالت میکند و در سندش
تامل است و جماعتی این شرط نکرده اند و نیز شرط کرده اند که پیش از ادای شهادت متفرق و پراکنده نشوند
و بر آن دلالت میکند روایت طلحة بن زید از حضرت صادق جعفر بن محمد از پدرش از پدرانش از علی که
فرمود شهادت کودکان روا است در میانه ایشان مادام که متفرق و پراکنده نشده باشند و بسوی اهل
خویش برنگشته باشند و این روایت دلالت میکند بر شهادت بعضی از ایشان بر بعضی مطلقا شرط شهادت ایشان
و نیز اجماع ایشان بر مباح شرط کرده اند و بر آن دلیلی نمی شناسم و از جمله آنها کمال عقل است پس شهادت
دیوانه مطلق که همیشه دیوانه است قبول نمیشود بی آنکه در آن خلافی باشد اما آنکه دیوانگی ادواری و بعارض
میشود یا گاهی شهادت او پذیرفته در حال هوش آمدنش لیکن حاکم میجوید ذهن و استکمال هوشش استظهار میکند
و همچنین است حکم در کسی که از تحفظ عاجز باشد و غالبا امر اشتباه عارض شود پس حاکم آنچه را که شاهد بآن
شهادت میدهد تثبت میکند و همچنین غفلت زده که در جبلت و خلقت او بلاهت و کولی باشد و از جمله آنها
ایمان است بنا بر معروف از مذهب اصحاب و در مسالک مذکور است که ظاهر اصحاب اتفاق است بر اشتراط
ایمان در شاهد و نزد که همان حجت باشد و علامه بر آن استدلال کرده است بآنکه غیر مومن فاسق و ظالم است
یعنی نابکار و ستمکار از جهت اعتقاد فاسدش که آن از همه گناهان کبیره بزرگتر است و خدای تعالی
فرموده است که ان جاءکم فاسق بنبأ فتبینوا یعنی اگر بیاید شما را فاسقی بخبری پس تفحص و تجسس کنید
و بجز واجبا دوری مبادرت بعمل میکنید و فرموده است که و لا ترکنوا الی الذین ظلموا و در آن این بحث
وارد است که تبین کاهست که بعدم قبول یک شاهد حاصل میشود تا شاهد دیگر با آن ضم کرده شود زیرا که تبین
همان بحث است و عمل کردن بشهادت هرگاه موجب غلبه ظن شد باشد مشکل و میل بودن آن تامل است
و اما ایراد در مسالک بآنکه فسق بفعل معصیت مخصوص متحقق میشود با علم بمعصیت بودن آن اما بالعدم
آن بلکه با اعتقاد آنکه آن معصیت طاعت است چنانکه در مخالفان از چنین است و با وجود این ظلم نیز
متحقق میشود و جزای نیست که آن از کسی اتفاق میافتد که باحق عناد و ستیزه کند با علمش بآن پس

در آن نظر است زیرا که ظاهر صدق فسق و ظلم است بمخالف و در اخبار کثیرهٔ مستفیضه دلالتی است بر قبول
شهادت مسلمانان و ظاهر بحسب عرف صدق مسلمان بمخالف و امّا اخباری که بر کفر ایشان دلالت
دارد شاید که کفر مذکور در آنها بر سبیل اشتراک باشد و از عبد الله بن مغیره باسنادی که ظاهر آن
صحت است روایت کرده که گفت بامام رضا ع عرض کردم که مردی زنش را طلاق گفته و دو شاهد ناصبی یعنی سنی را
شاهد گردانیده فرمود که هر که بر فطرت و آرایش اسلام زاده شده باشد و در نفس خویش بصلاح معروف
باشد شهادتش جایز است و در حسنهٔ ابن ابی نصر از حضرت امام موسی کاظم ع روایت که هر که بر فطرت زاده شده
باشد شهادتش بطلاق اجازه شود بعد از آنکه چیزی از او شناخته شود و اگر اجماع بر حکمی که ذکر کرده‌اند
ثابت نشود حکم باین مشکل باشد و در مسالک مذکور است که حق آنست که عدالت در همهٔ اهل ملتها
متحقق میشود بقیام ایشان بمقتضای آن بحسب اعتقاد ایشان و در بیرون کردن بعضی از افراد بدلیل
احتیاج دارد و امّا کفار اجماع بر عدم قبول شهادت ایشان نقل شده غیر از ذمّی از ایشان و همچنین ذمّی
در غیر وصیت و در آن استدلال شده بقول حضرت پیغمبر ص که شهادت اهل دینی بر غیر اهل دین ایشان
قبول نمیشود مگر مسلمانان زیرا که ایشان عدول‌اند بر نفسهای خویش و بر غیر خویش و بقول حضرت
صادق ع در حسنهٔ ابو عبیده که شهادت مسلمانان بر همهٔ اهل ملتها جایز است و شهادت اهل ذمّه بر مسلمانان
روا نیست و در آن اندک دلالتی است بر قبول شهادت غیر مسلمان بر مثل خود دلالت میکند بر آن روایت
سماعه که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از شهادت اهل ملتها راوی میگوید که حضرت فرمود که جایز
نیست مگر بر اهل ملت ایشان پس اگر غیر از ایشان نیابد شهادت ایشان بر وصیت جایز باشد زیرا
که رفتن حق یکی صلاحیت ندارد و از برای همین عمل کردن بآنچه از شیخ در نهایه نقل شده از قبول
شهادت غیر مسلمان بر اهل ملت خویش هرگاه در مذهب خود عادل و باعتقاد مدعی علیه مقبول
الشهاده باشد دور نیست امّا قبول شهادت ذمّی در وصیت مشهور است در نزد اصحاب و در آن
خلافی را نمی‌شناسیم و آیهٔ وصیت بنابر بعضی از تفاسیر بر آن دلالت میکند و همچنین حسنهٔ هشام بن
حکم از حضرت صادق ع در قول خدای عزّ و جلّ أو آخران من غیرکم پس هرگاه مرد در زمین غربت باشد و
در آن مسلمانی یافت نشود شهادت کسی که مسلمان نباشد بر وصیت جایز است و اطلاق روایت بر شمول
حکم از برای غیر ذمّی نیز دلالت میکند و همچنین اطلاق صحیحهٔ ضریس کناسی لیکن روایت حمزة بن حمران

بتخصیص مراد در آیه بذمّی دلالت میکند و حسنهٔ احمد بن عمر دلالت میکند بتخصیص مراد در آیه باهل
کتاب و در آن مذکور است که اگر از اهل کتاب کسی را نیابد از مجوس شاهد بگیرد زیرا که رسول خدا ص
فرمود که با ایشان بروش اهل کتاب رفتار کنید لیکن این دو روایت دلالت میکند بتخصیص مراد در آیه نه
حکم معا پس با صحیحهٔ ضریس معارضه نمیکند و ظاهر اعتبار عدالت است در اهل ذمّه چنانکه روایت حمزه
بر آن دلالت میکند و شیخ و ابن جنید و ابو الصلاح در موصی غربت را اعتبار کرده‌اند و آن متجه است زیرا
که مستفاد از حسنهٔ هشام بن حکم و روایت حمزه و حسنهٔ احمد بن عمر اعتبار غربت و ضرورت است و امّا عدم
قبول شهادت ذمّی در غیر وصیت همان مشهور میانهٔ اصحاب است و از ابن جنید نقل شده که او تجویز قبول
شهادت اهل عدالت از ایشان در دین بر ملتش و بر غیر ملتش کرده و صحیحهٔ عبد الله بن علی حلبی دلالت
میکند بجواز شهادت ایشان بر غیر اهل ملت خویش اگر از اهل ملت ایشان یافت نشود لیکن صحیحهٔ
ضریس دلالت میکند بتخصیص بوصیت پس معتمد همان مشهور است و از جملهٔ آنها عدالت است در میانهٔ اصحاب
خلافی در اعتبار عدالت شاهد نمی‌شناسیم لیکن خلاف در آنچیزی که باین مقام تعلق دارد در چند امر است
اوّل در آنکه گناهان آیا پاره‌ای از آنها گناهان کبیره و پاره‌ای از آنها گناهان صغیره است یا هر گناهی بکبیره بودن
آن متصف میشود و صغیره نمیباشد مگر بالنسبه و اقوی اوّل است دویم در تحقیق گناهان کبیره و اشهر و اقوی
آنست که کبیره هر گناهیست که در کتاب عزیز که قرآن مجید است بر عذاب بر آن توعید و تهدید شده و در حصر آن
خلافست سیم آیا حکم کردن بعدالت بتفتیش و اطلاع و کاوش از آنچه نهانیها احتیاج دارد یا اسلام و حسن
ظاهر کفایت میکند مادام که خلاف آن ثابت نشده باشد و اقوی دویم است چهارم اصرار بر گناهان صغیره
کبیره است و در تفسیر و بیان آن اختلاف واقع شده و ظاهر آنست که پر کردن از گناهان و هر چند که از یک نوع نباشد
بحیثیتی که مرتکب شدنش از برای گناه اندوری کردنش غالب‌تر باشد هرگاه گناه از برایش عارض شود بدون
توبه و این از نادر واقع نباشد قادح در عدالت است و علی الظاهر ایشان را در آن خلافی نیست پنجم بعضی
از ایشان در عدالت مروّت و جمعی از ذی را اعتبار کرده‌اند خواه جزو باشد و خواه شرط و متقدمین این را ذکر نکرده‌اند
و وجه ظاهری بر آن نمیدانم بجهت خالی بودن نصوص از آن بعد از آنکه ایشان را در تفسیر آن عبارات مختلفه است
که بیکدیگر نزدیکند ششم علامه و جماعتی از کسانی که از او متأخرند عدالت را تفسیر کرده‌اند بملکهٔ نفسانی و مخزن
ساخته در خاطر که بملازمت تقوی و مروّت بر انگیزد و ابن ادریس کلام کسی که بر علامه مقدم است نیافتم و ظاهر آنست

که او در این باب تمسک بخبر رازی و کسی که او را تبعیت کرده از ستیان پیروی نموده و بنا بر این تفسیر شاهدی را اینجا فهم
نه از جهت نص و نه اعتبار و ظاهر آنست که مقصود ایشان از این تعبیر چیزی نیست غیر از دوری کردن از گناهان
کبیره و اصرار نمودن بر گناهان صغیره که در کلام کسی که پیرا نقلتم وارد مذکور است و اعتبار بلکه با قول ایشان
برگشتن عدالت بعد از توبه مطلقا با شرطی که در وری مذکور میشود جمع نمیشود **هفتم** شکی نیست در زوال عدالت
بواقع ساختن گناه کبیره یا اصرار نمودن بر صغیره و بعد از آن بر میگردد با اظهار توبه مطلقا چنانکه در نزد بعضی از ایشان
چنین است یا با مظنه حصول آن چنانکه در نزد بعضی ایشانست و بعضی از ایشان اصلاح عمل را اعتبار میکنند و اگر
چه مجرد ذکر یا تسبیحی باشد و بعضی از ایشان بمجرد اندک استمراری بر توبه اکتفا میکنند اگرچه یک ساعت
باشد و آنچه دلالت بر قبول شهادت قاذف میکند بعد از توبه بزودی خواهد آمد و در این باب در میان قاذف
و غیر آن فرقی نیست و روایت سکونی از حضرت صادق ع مؤید این است که فرمود امیرالمؤمنین ع مردی که حدش
شهادتی داد و دست و پایش بریده شده بود و حضرت شهادتش را اجازه فرمود و آنمرد توبه کرده بود
و توبه اش شناخته شده بود و در روایت دیگر مذکور است که فرمود امیرالمؤمنین ع فرمود که کسی [illegible]
که حد بر او قائم شود و بعد از آن توبه کند مگر آنکه شهادتش جایز باشد و همچنین روایت قاسم بن سلیمان
که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از آنمرد که مردی را قذف میکند و حد زده میشود و بعد از آن توبه
میکند و از او دانسته نمیشود مگر خوبی آیا شهادتش جایز باشد فرمود آری در نزد شما چه گفته میشود عرض کردم
که میگویند توبه اش در میان او و خدا است هر که شهادتش قبول نمیشود فرمود بد چیزیست آنچه گفته اند پدرم
ع میفرمود که چون توبه کند و از او چیزی دانسته نشود مگر خوبی شهادتش صحیح باشد و تفصیل کلام در این
مباحث در کتاب ذخیرة المعاد در شرح ارشاد ایراد نموده ایم هر که ابرا خواهد بآن رجوع کند و معتبر در نزد من
در تعویل در عدالت بر آنچه حدیث که صحیحه عبدالله بن ابی یعفور آنرا در بردارد که آن قوی ترین حدیثی است که در این
باب وارد شده و از برای همین آنرا در این مقام ایراد میکنیم صدوق از عبدالله ابی یعفور باسنادی که ظاهر آن
صحت است روایت کرده که گفت بامام جعفر صادق ع عرض کردم که عدالت مرد در میان مسلمانان بچه چیز شناخته
میشود تا شهادتش از برای ایشان و بر ایشان قبول شود فرمود بآنکه او را بشناسید براستی و عفت و باز
داشتن شکم و فرج و دست و زبان و شناخته شود باجتناب از گناهان کبیره که خدای عز و جل آتش دوزخ را
بر آنها وعده داده از شراب خوردن و زنا و ربا و عقوق پدر و مادر و گریختن از جنگ جهاد و غیر اینها و دلالت بر همه

اینها

اینها آنست که همه عیبهای خود را پوشیده باشد تا بر مسلمانان حرام باشد آنچه غیر از اینست از لغزشها
و عیبهای او و تفتیش آنچه غیر از آنست [illegible] و اظهار عدالتش در میان مردمان بر ایشان واجب
باشد و از او تعاهد نماید پایندانی باشد از برای نماز پنجگانه هر گاه بر آنها مواظبت کند و اوقات آنها را حفظ
کند بحضور جماعت از مسلمانان و آنکه از جماعت ایشان تخلف نکند در مصلی و نمازگاه ایشان مگر از علتی
پس هر گاه همچنین لازم از برای جای نماز خویش باشد در نزد حضور نمازهای پنجگانه که هر گاه در قبیله و
محله اش از او سؤال شود بگویند که از او چیزی ندیدیم مگر خوبی و مواظب بر نمازها و متعاهد از برای
اوقات آنها در مصلای خویش پس بدرستی که این شهادتش را اجازه میکند و همچنین عدالتش را در میانه
مسلمانان و علتش آنست که نماز پرده و کفاره ایست از برای گناهان و ممکن نیست شهادت دادن بر مردی
بآنکه او نماز میکند هر گاه در مصلای خویش حاضر نشود و جماعت مسلمانان را تعاهد نکند و جماعت و اجتماع
بسوی نماز قرار داده نشد مگر بجهة آنکه شناخته شود کسی که نماز میکند از کسی که نماز نمیکند و کسی که اوقات
نماز را حفظ میکند از کسی که ضایع میکند و اگر این نبود کسی را ممکن نبود که بدیگری بصلاح و نیکوئی شهادت
دهد زیرا که کسی که نماز نمیکند او را در میانه مسلمانان صلاحی نیست پس بدرستی که رسول خدا ص قصد
فرمود که گروهی را در منزلهای ایشان بسوزاند بواسطه آنکه ایشان حضور از برای جماعت مسلمانان را
ترک کردند و از جمله ایشان کسی بود که در خانه خود نماز میکرد و حضرت این را از او قبول نفرمود و چگونه در
میانه مسلمانان شهادت یا عدالتی قبول شود از کسی که حکم از خدای عز و جل و از رسولش در باب او چنین
در اندرون خانه اش با آتش جاری شده باشد و میفرمود که نمازی نیست از برای کسی که در مسجد با مسلمانان
نماز نمیکند مگر از علتی و بجهت ناخوشی و عذری و در اینجا سه مسئله است **اول** اصحاب ذکر کرده اند که
ترک مستحبات در عدالت ضرر ندارد مادام که بحدی نرسد که اشعار بتهاون بسنتهای پیغمبر ص و خوار داشتن
آنها داشته باشد بجهت دلالت آن بر بی باکی بامر دین و شهید ثانی بآن قطع کرده که اگر نوعی از آن را ترک کند
چون جماعت و نوافل و مانند آن در عدالتش قدح کند بی نقل خلاف در آن و در باب ترک جماعت شکی در آن
نیست بجهت دلالت نص سابق و غیر آن از اخبار متعدده بر آن **دوم** هر مخالفت کننده در چیزی از اصول
عقاید حقه ناجیه یعنی شیعه اثنا عشری شهادتش رد میشود اگر باشتراط ایمان قائل باشیم و اما فروع مسائل
کلامی که تعلق بعلم کلام دارد اختلاف در آنها ضرر ندارد و همچنین فروع مسائل شرعی اجتهادی مادام که اجماع

مسلمانان بر سبیل قطع یا اجماع شیعه امامیه در آنها نباشد بجهت آنکه دخول امام معصوم ع در جمله اجماع
کنندگان بر سبیل قطع دانسته شود و اما هرگاه امامیه بر چیزی اتفاق کنند دخول معصوم در جمله ایشان
دانسته شود مخالفت کردن با ایشان در عدالت قادح نیست سیم خلافست در عدم قبول شهادت قاذف
و تهمت گوینده پیش از توبه بجهت قول خدای تعالی وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا یعنی و قبول مکنید از برای
ایشان شهادتی را هرگز و نیز خلافست در قبول شهادتش بعد از توبه بجهت قول خدای تعالی إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا
مِن بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوا یعنی مگر کسانی که توبه کرده اند بعد از آن و صالح و شایسته شده اند و در اندازه
توبه که قبول را اقتضاء دارد اختلاف کرده اند چه بعضی گفته اند که توبه اش آنست که خود را بدروغ نسبت
دهد اگر آنچه را آن قذف کرده باشد خواه در واقع در باب قذف او راستگو باشد و خواه دروغگو و تکذیب پیش
بنا بر وهم با واقع مطابق است زیرا اول و در اینهنگام توبه میکند با آنچه او را از دروغ بر حق بد وصف
سبحانه او را بکذب الزام کرده در آنجا که قاذف را دروغگو قرار داده در هر زمان که گواهان را نیاورد
در آنجا که آنجناب سبحانه فرموده که فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَٰئِكَ عِندَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ یعنی
پس اکنون که نیاوردند گواهان چهارگانه را پس آنگروه در نزد خدا ایشانند دروغگویان و بجهت آنچه
از پیغمبر ص روایت شده که فرموده توبه قاذف آنست که خود را بدروغ نسبت دهد و بجهت روایت ابو الصباح
کنانی و قول حضرت صادق ع در صحیحه ابن سنان که توبه اش آنست که رجوع کند در آنچه گفته و خود را بکذب نسبت کند
در نزد امام ع و در نزد مسلمانان و مرسله یونس از بعضی از اصحابش و جماعتی از اصحاب که شیخ در نهایه از جمله
ایشانست بسوی این قول رفته اند که اندازه اش آنست که خود را بدروغ نسبت دهد اگر دروغگو باشد
و جماعتی که شیخ در مبسوط از جمله ایشانست بسوی این رفته اند
و بخطا اعتراف کند اگر راستگو باشد و در آن این بحث وارد است که این قول با وجود مصادمه و منافاتش
با روایات معتمده که گذشت از جهت اثبات فرق در میانه این دو قول موجب قذف دیگر میشود بجهت
تعریض و کنایه تهمت با وجه حیاتیست که این سبب باشد از برای زیادتی تفضیح و رسوا کردن او و آن شرعا
ممنوع است پس ترجیح از برای قول اولست و در اشتراط اصلاح عمل زیاده از توبه دو قول است یکی از آنها
آنکه این شرط است بجهت قول خدای تعالی إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا و مصنف بعد ذلک را اختیار کرده
و جماعتی از اصحاب که محقق و شهید ثانی از جمله ایشانند بسوی اکتفا کردن باستمرار بر توبه رفته اند
بجهت تحقق معنای اصلاح بآن و تأمل را در آن مجالی هست و احوط مراعات امر زاید بر آنست و اگر قاذف بینه را

بقذف

بقذف اقامه کند حد بر او لازم است و نیز بجهت قول خدای تعالی ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ و
گفته اند که هم چنین اگر مقذوف او را تصدیق کند نظر بآنکه اقرار از بینه قوی تر است پس بطریق اولی
هر دو آن ساقط میشوند و در آن نظر است تذنیب عادت فقهاء در این مقام بآنست که چندی از محرمات جاری
شده از جمله آنها آشامیدن چیز مست کننده است و در تحریم آن شکی نیست خواه از انگور
گرفته شده باشد و خواه از غیر آن و اگر چه از آن چکیده را بیاشامد و در تحریم آن شکی نیست و اخبار
بر آن دلالت میکند و اصحاب حکم را اطلاق کرده اند با آنکه آشامنده چیزی که از آن مست شده باشد شهادتش رد
میشود و بفسق منسوب میشود و این دلالت میکند بر کبیره بودن آن در نزد ایشان مطلقا خواه شراب باشد
و خواه غیر آن و در این مقام شیره انگور را ذکر کرده اند که هرگاه بجوش آید پیش از رفتن دو ثلث آن و تحریم آن
ثابتست لیکن در کبیره بودنش تأمل است و اقرب عدم آنست و اما غیر شیره انگور و اصلاح آن حلالست
مادام که مستی نیاورد و از جمله آنها غناست و در میانه اصحاب در تحریم آن خلافی نیست و هم چنین در تحریم
استماع آن و اخبار در این باب از طریقه ما نزدیک است که بحد تواتر برسد و چندی از آن اخبار دلالت میکند
بر کبیره بودن آن از آنچه وعده آتش و دوزخ را بر آن وعده داده و کلام اهل لغت و فقهاء در تفسیر و بیان آن
مختلف شده چه بعضی از ایشان کسی است که ترجیع و طرب را در آن اعتبار کرده و بعضی از ایشان کسی است
که مجرد ترجیع یعنی غلطش و گردانیدن آواز را اعتبار کرده است و از جمله ایشان کسی است که در نهایه ابن اثیر ترجیع کرده و از جمله ایشان کسی است
که تفسیر و نام نهادن عرف را اعتبار کرده پس آنچه در عرف غناء نامیده شود حرام است و ظاهر آنست که آنچه ترجیع
جمع
و اطراب یعنی طرب آوردن در آن جمع شود غناء است و طرب بنا بر آنچه جوهری و غیر او گفته اند سبکی است که
بانسان میرسد بسبب اندوه یا شادی و ترجیع جمع گردانیدن آواز است در گلو و ظاهر اینست که آن
بتکرار الفاظ و آوازها با هم حاصل میشود و مشهور در میانه مشایخ آنست که فرقی نیست در بودن غناء
در قرآن یا شعر یا خطبه یا غیر اینها و کلام در آن در کتاب تجارت گذشت و اصحاب از غنای حرام حدی را استثنا
کرده اند و بعضی از ایشان مرثیه های حضرت امام حسین ع را استثنا کرده اند و شاید که مستند ایشان آنچیزیست که دلالت
میکند بجواز نوحه بر آنحضرت ع یا مطلق و شعر مطلقا حرام نیست پس خدا الذین شعر و گفتن آن و گوش دادن بآن جائز است
با آنکه غالب مشتمل بودن نوحه بر غنا است و آن در روایت وارد نشده و از جمله آنها بعضی از انواع شعرات ص
مگر آنکه خلاف را مشتمل و نفرین بپیغمبر ص و ائمه ع و نقل ایشان بران دلالت میکند و حرام باشد آن شعر
آنچه متضمن هجو مؤمنی باشد خواه راست باشد و خواه دروغ و هم چنین حرامست آنچه مشتمل بر فحش باشد
و گفته اند که هم چنین است تشبیب بزن معینه که حلال نیست خواه در شعر باشد و خواه در غیر آن و معنی تشبیب

تجارت کردن پس ظاهر تحریم آن است هرگاه به غیبت یا فحش برساند و اما حکم باب مطلق و لیلی را بر آن مترتب ساختن
و تغییر آن بر آنکه حلال نباشد در کلام ایشان جاری نیست یا اگر بحد اقتضا میکند و کافی است که بعضی
قائل شده اند باینکه این امر شهادت را رد میکند بجهت آنچه در آن است از سقوط مروت و در رسالة
این را نیکو شمرده و اصحاب بقول تحریم تشبیب پسر ساده رو را اطلاق کرده اند و در این اطلاق اشکال است
و شعری که مشتمل بر مدح و ستودن باشد اگر حمل آن بر نوعی از مبالغه ممکن باشد جایز است و اگر حملش بر
مبالغه ممکن نباشد احتمال اطلاق دارد که چون سائر انواع دروغ باشد و شاید آنکه بعضی بعدم الحاق آن بدروغ
قائل شده اند نظر باینکه دروغگو غرضش آن است که راست را دروغ نماید و آنکه خبر دهد با آنچه میگوید و آنکه
بآن قصد نمی شود و غرض شاعر این نیست و بسیار کهنه از شعر مکروه است چنانکه در اینها بیان وارد شده
و از جمله آنها استعمال آلات لهو است چون بربط و نی و دف و طنبور و عود و رباب و دائره که مشتمل بر زنگها
باشد و در بعضی از اصحاب در باب تحریم آن خلاف را نمی شناسم و در کبیره مطلقه بودن اینها تامل است
و دائره که مشتمل نباشد بچنگ و آن چیزی است که بر آن آویزند تا بانگ بر آورد مگر دهد در زن در نکاح و ختنه
از این استثنا شده بجهت استناد جمعی بعضی از روایات که نسبتا منسوب است و بنکاح اختصاص دارد
و ابن ادریس مطلقا از آن منع کرده و علامه در تذکره این را ترجیح داده و باین استدلال کرده که حق تعالی لهو
و لعب را حرام گردانیده و این از جمله آن است و منع علامه دور نیست و از جمله آنها بازی کردن است بالات قمار
چون نرد و شطرنج و چهارده خانه یعنی کنهامون یا بغه که آن را دوز بازی و بازی چین میگویند و غیر
اینها حتی قیها و گردکان و همه اینها در نزد اصحاب حرام است و بیشترشان با ایشان بر آن موافقت
کرده اند و اخبار بسیار که بر آن دلالت دارد بسیار است و در رسالة مذکور است که ظاهر نهی آن است که اینها از گناهان
صغیره است پس قدح در عدالت نمیکند مگر با اصرار بر آنها و آن حسن است و از جمله آنها حسد و بدخواهی
و بغض و دشمنی مؤمنان و شکی نیست در معصیت بودن این دو امر و در تحریم اینها خلافی نیست خواه هر دو
ظاهر باشند و خواه نباشند و تهدید و تخویف بر اینها در اخبار بسیار است و اصحاب ذکر کرده اند که قدح
با اینها بنا بر این است که هر یک از اینها از امور که اظهار آشکار کند قدح در عدالت میکند و ظاهر این معنی
نبودن اینها است از جمله گناهان کبیره چنانکه بعضی از ایشان بآن تصریح کرده اند و در اثبات این اشکال است
و استناد قدح در عدالت و شهادت بسوی تظاهر بر اینها بنا بر این است که هر یک از اینها از امور قلبی است که

بدل منسوب است پس در شهادت تاثیر نمیکند مگر اظهار اینها و هر چند که هر دو مطلقا حرام باشند و امر اداء حسد
کراهت نعمت است بر محسود و آرزو کردن زوال آن از او اما اراده مثل آن از برای خود غبطه شمرده آید و اما
بغض مؤمن در رسالة مذکور است که آن کراهت و سنگینی است بسبب دینی مانند فسق که او را بجهت آن دشمن
دارد خواه از یکدیگر قطع کنند و خواه نکنند پس اگر از هر دو جهت دو بعد کند اینها دو معصیت اند و کراهت که هر یک
از اینها بدون آن دیگری حاصل میشود و بعضی از متاخرین گفته که در قاموس گفته است که بغض ضد دوستی است
و آنچه از آن و از عرف نیز فهمیده میشود آن است که بغض نوعی از دشمنی و کراهت است بحیثیتی که اگر نعمتی باو
برسد بآن متالم شود و هر گاه آن نعمت از او مفارقت کند او را شاد گرداند بلند دیگر با آنست و گفته که ظاهر
آن است که بعد از استثقال و سنگینی بغض نیست نه بحسب لغت و نه بحسب عرف و سنگینی گاه است که بجهت
اسباب متعدده باشد در عادات از غرضهای عادی که حکم بتحریم آن دور نمی باشد و آن حسن است و ظاهر
آن است که تحریم هجران مطلق نیست بلکه بر سبیل بغض و عداوت و غضب است و از جمله آنها پوشیدن
حریر است یعنی جامه ابریشمی از برای مردان و تحریم آن موضع خلاف نیست و شاید که قدح آن در شهادت باعتبار
اصرار است و حالت جنگ و ضرورت از آن استثنا شده بجهت نص و در تحریم حریر خالص بودن آن اعتبار
شود پس آنچه آمیخته بغیر و ممزوج باشد حرام نیست و اقوی جواز تکیه کردن بر آن و افتراش آن است بجهت
روایت و از جمله آنها پوشیدن طلا است و در تحریم آن نیز خلافی است و در تحریم مطلق آن را اشکالی و بطلا
بعد از پوشیدن اشکال است. تذنیب: فرا گرفتن کبوتران از برای تخمها و جوجه و انس با آنها جایز است
بی کراهت و در آن خلافی را نمیدانیم و در اخبار چیزی است که دلالت میکند بر ترغیب در فرا گرفتن کبوتران
و اما نگاه داشتن آنها بجهت بازی کردن با آنها و آن این است که آنها را بپرانند که در هوای آسمان بگردند مشهور
آن است که مکروه است بجهت عبث بودن آن و در ضایع کردن بدعت فانه و نقل از ابن حمزه در آن خلاف
در آنجا که بازی کردن با آنها را قادح عدالت قرار داده بجهت قبح بازی کردن و در آن منع هست و علامه بسبب اینکه از
حضرت صادق روایت کرده و گفته است که آن حضرت را سؤال کردم از شهادت کسی که با کبوترها بازی میکند
فرمود باکی نیست هرگاه فسقی معروف نباشد و در خبر دیگر واقع است که باکی نیست شهادت کسی که با کبوترها
بازی میکند اما گرو بستن بر آنها حرام است بجهت اختصاص جواز گروبستن به خف و حافر از حیوانات با تیغی که
در کتاب سبق و رمایه گذشت و صنعتهای مکروه چون زرگری و کارهای پست چون حجامت و جولاهی از قبیل

شهادت منع نمیکند و در آن خلافی را در نزد ما نمیشناسیم و اشتراط قبول شهادت به ارتفاع تهمت است و اجماع
بر عدم قبول شهادت متهم نقل شده و اخبار بر آن دلالت میکند مثل صحیحهٔ سلیمان بن خالد که گفت حضرت
صادق را سؤال کردم از کسی که رد میشود از جملهٔ شهود فرمود ظنین و خصم یعنی متهم و دشمن راوی میگوید
که عرض کردم که فاسق و خائن را حال چه شد فرمود که همه این در ظنین داخل باشد و صحیحهٔ عبدالله بن
سنان نزدیک بآنست لیکن در آن بدل خصم متهم واقع است و نزدیک بانها است صحیحهٔ ابوبصیر لیکن
در آن ظنین و متهم و خصم مذکور است و اصحاب این حکم را در چند موضع و در این مقام ذکر کرده اند و در این
مقام هشت مسئله است اوّل از جملهٔ مواضع تهمت که مانع است از قبول شهادت آنست که شاهد بشهادت
خویش نفعی را بسوی خود کشد یا ضرری را از خود دفع کند چون شهادت شریک از برای شریک خود در آنچه او
در آن شریک است و در مسئله ابان بر آن دلالت میکند و چون شهادت طلبکار از برای بدهکار محجور علیه بفلس
بعد از حجر پیش از حجر دو وجه است و چون شهادت شریک از برای فروختن حصه تا شفعه را استحقاق
داشته باشد پس اگر شفعه در آن نباشد یا از آن عفو کند و در گذرد قبول شود و چون شهادت آقا از برای
بندهٔ مملوک ماذون خویش و چون شهادت وارث بزخم زدن مورث خویش در زندگی بقای جراحت و امکان
سرایت جراحت از براءش واجب است نزد مرگ و چون شهادت طلبکار از برای برده و وکیل از برای موکل در آنچه
او در آن وکیل است و وصی در محل تصرفش بنابر مشهور در هر دو و ابن جنید را در هر دو خلاف است و شهادت
طلبکار از برای مدیون توانگر قبول میشود و همچنین شهادتی که ضرری را دفع کند قبول نمیشود چون شهادت عاقله
بجرح بعضی از شهود جنایتی که بر وجه خطا باشد زیرا که آن غرامت را از عاقله دفع میکند و چون شهادت
وصی و وکیل بجرح شاهد بر وصی و موکل بنابر مشهور زیرا که ایشان غرامت را از دستهای خود دفع
میکنند دویم از جملهٔ مواضع تهمت که مانع از قبول شهادت باشد عداوت است و عداوت دینی قبول شهادت
را منع نمیکند زیرا که مسلمان شهادتش بر کافر قبول میشود بنابر آنکه عداوت دنیوی منع میکند نزد
اصحاب بجهت صدق خصم و متهم که در خبر ذکر شده اند بر آن و تحقیق آن باین است که از حال یکی از ایشان شادی
بناخوشی و بدحالی آن دیگر و ناخوشی و بدحالی شادی او را بداند یا در میانه ایشان تقاذف واقع شود
که یکدیگر را قذف کنند و بعضی از ایشان بشادی و بدحالی که ذکر شد بن آرزو کردن زوال نعمتهای
او را اعتبار کرده اند و منع عداوت که قبول شهادت را باید مبدا آن از جهت قادح بودن آن در عدالت نیست

پس

پس چاره نیست از اعتبارش بوجهی که در آن قادح نباشد و اگر عداوت بیک جانب مختص باشد و
اختصاص بدهان داری کند پس اگر کسی که شاهد میخواهد که بر او شهادت دهد با او عداوت کند
و در دشمنی او مبالغه نماید و آن دیگر که شاهد است خاموش و قطع تعلق از آن او شهادت دهد شهادتش
قبول شود و شهادت دشمن رد میشود هرگاه بر او باشد نه از برای او پس قبول میشود و هرگاه عداوت
کشاننده بسوی فسق نباشد و در مسالک مذکور است که شادی ببدحالی مؤمن و آرزو کردن بدحالی
او معصیت است پس اگر عداوت از این جهت باشد و بر آن اصرار کند فسق است و ظهور فسق با تقاذف در قذف
روشن تر است پس جمع میانه عداوت و قبول شهادت خالی از اشکالی نباشد مگر آنکه اصرار و تقریر شود
بسیار کردن از گناهان صغیره نه باستمرار بر یک گناه بخصوص و در من شهادت در ابتدای عداوت
ممکن است بدون استمرار و نیز هرگاه تقاذف بغیر زنا باشد و بر وجه مکافات و سزا دادن واقع شود نه
در ابتدا قول بجواز آن دور نباشد سیم هرگاه بعضی از رفیقان از برای بعضی بر راه زنان بدزد شهادت
دهد پس اگر شاهد چنان باشد که چیزی از او گرفته نشده باشد عداوتی که مانع از قبول شهادت است
از او ظاهر نشده باشد ظاهر قبول شهادت او است بجهت عموم ادله قبول و عدم آنچه تخصیص را اقتضا کند
و عدم قبول محتمل است نظر بروایت آینده و اگر عداوتی نسبت بدزدان از او ظاهر شود شهادتش قبول
نشود و اگر از دزدان نسبت باو چیزی ظاهر شود که بجهت عادت موجب عداوت باشد آیا حکم عداوت
در آن کشیده میشود یا نه در آن تأمل است و اگر چیزی از او گرفته شود قولش در آنچه از او گرفته شده باشد قبول
نشود و آیا شهادتش از برای غیر خود در آنچه از او گرفته شده باشد قبول میشود یا نه در آن دو وجه است و همچنین
اگر اصلا متعرض نشود و آنچه را که از او گرفته شده باشد جماعتی از اصحاب که محقق از جملهٔ ایشان است در
هر دو صورت رد را اختیار کرده اند نظر بظهور تهمت که مانع است و بروایت محمد بن صلت که گفت ابوالحسن حضرت
امام رضا را سؤال کردم از رفیقانی چند که در راه بودند و راه بر ایشان بریده شد و دزدان قافله را زدند
و ایشان دزدان را گرفتند و بعضی از اهل قافله از برای بعضی شهادت دادند فرمود که شهادت ایشان قبول
نمیشود مگر باقراری از دزدان یا شهادت غیر ایشان بر ایشان و در دروس قبول را اختیار کرده نظر بعموم
عادل از شهادت دروغ و عموم ادله قبول شهادت و منع تهمتی که مانع است بلکه آن چون شهادت بعضی
از طلبکاران مدیون است از برای بعضی دیگر و چنانکه اگر دو نفر بوصیتی از ترکه شهادت دهند و مشهود

اما که شاهد ها از برای ایشان شهادت داده اند از برای دو شاهد شهادت دهند بوصفی از آن که مرد
بعضا از شهادت بجهت مانعی از قبول انقضای حصول رد میکند در آنچه مانع در آن بود و این مسئله محل اشکال
و ترجیح از برای قول اول است **چهارم** هرگاه شاهد توبه را اظهار کند بجهت دفع ننگ در دفع شهادتش قبول
نشود چنانکه اگر فاسق توبه کند تا شهادتش قبول شود و شیخ گفته که قبول میشود اگر حاکم بگوید که توبه کن
تا شهادت ترا قبول کنیم و علامه در این بحث که حصول توبه صحیح موجب قبول شهادت میشود لیکن خلاف در اینست
که مجرد اظهار آیا در آن کفایت میکند یا نه پس شیخ بسوی این رفته که کفایت میکند و اشهر و اظهر آنست
که کفایت نمیکند بلکه چاره نیست از آنچه ظاهر نموده شود در مدتی که در آن بر ظن غالب شود که او عمل و نهان
خود را اصلاح کرده و آنکه در توبه اش راستگو است زیرا که معتبر حصول توبه واقعی است و مجرد اظهار آن دلیل
بر وقوعش نیست پس آنچه که مانع از قبول است باقی میماند و بدین سبب چاره از وثوق بآن نیست در جائی که
علم بآن متعذر باشد و در آن اکتفا میشود بامارات و علامات ظنی و عمل صالح در مدتی که مظنه وثوق
حاصل شود و این امر بمدت معینی باندازه در نمیآید بجهت اختلاف اشخاص و احوال در آن و گاه هست که در مدت
کوتاهی وثوق بقول و توبه اش حاصل میشود و از جمله سنیان کسی است که این امر را بگذشتن یک فصل از چهار
فصل از بهار و تابستان و پائیز و زمستان اندازه کرده و از جمله ایشان کسی است که آنرا بشش ماه تقدیر
نموده و بدانکه مذهب اصحاب قبول شهادت فاسق است بعد از تحقیق توبه و آیه و اخبار بر این دلالت میکند
در باب قذف و در آن دلیلی است بر بطلان معاشرت باطنی و اعتبار ملکه در عدالت چنانکه جماعتی از متأخرین
این را ذکر کرده اند **پنجم** معروف از مذهب اصحاب آنست که شهادت کسی که بآن تبرع میکند و خود بخود شهادت
میدهد پیش از سؤال الحاکم شرعا رد میشود و مستند آن بعضی از روایات است و موضع تهمت بودن آن و در
نظرات و روایتی که آنرا ذکر کرده اند سندش معلوم نیست و ظاهر اینست که روایت منسوب است بسنیان
و معارضات بمثل آن پس مدار تعویل بر اعتمادی نیست و در رد مذکور در باب حقوق محضه مردمان خلافی
نمیشناسم اما حقوق محضه خدای تعالی چون شراب خوردن و زنا و عفت و مصالح عامه و آنچه خدا را در آن
حقی باشد هر چند که مشترک باشد چون حد قذف و عفت و پراکندگان و عتق و وقف بر مصالح اگر
با انتقال ملک بسوی خدای تعالی قائل باشیم در میانه اصحاب در آن خلاف است و اقرب عدم رد است بجهت
عموم ادله قبول شهادت و ضعف قول بموجب تهمت بودن آن مطلقا و مؤید این است آنکه مثل این حقوق مدعی

ندارد

ندارد پس اگر تبرع در آن رد شود تعطیل لازم آید و آنکه این نوع است از امر بمعروف و نهی از منکر پس واجب
باشد تبرع گناه نیست در باب شاهد که موجب فسقش باشد بلکه اختصاص باین واقعه دارد که اگر در غیر این
واقعه شهادت دهد رد نشود و اگر این شهادت را در مجلس دیگر اعاده کند در قبول آن دو وجه است و شهید
ثانی قبول را نیکو شمرده و آن حسن است **ششم** در میانه اصحاب خلافی را نمیشناسم در قبول شهادت مرد اصل
و خویش از برای هم اصل خود و با و مگر شهادت فرزند بر پدرش هر چند بزرگ گردد اکثر آنست که قبول نمیشود و شیخ در خلاف
اجماع را بر آن نقل کرده و خلاف در آن از سید مرتضی رحمه الله منقول است و مستند اول علاوه بر اجماع
منقول آنست که شهادت بر او ایذاء و عقاب او است پس جائز نباشد بجهت عموم منع از آن و قول خدای تعالی و
صاحبهما فی الدنیا معروفا یعنی و مصاحبت کن با پدر و مادر در زندگانی دنیا مصاحبتی شناخته شده یعنی
پسندیده شرع و مقتضای کرم و در رد قبیح مذکور است که در حدیثی واقع شده که شهادت فرزند بر پدرش قبول
نمیشود و در هر دو ضعف هست و حجت دویم قول خدای تعالی است کونوا قوامین بالقسط شهداء لله تا آخر آیه
که ترجمه اش اینست که ای کسانی که ایمان آورده اید باشید ایستادگان بعدل گواهان از برای خدا و اگر چه بر نفسهای
شما باشد یا بر پدر و مادر و خویشان نزدیک و همچنین عموم ادله قبول شهادت و بعضی روایات متعدده که بر قبول دلالت
دارد و از جمله آنها روایت داود بن حصین است که گفت شنیدم از حضرت صادق ع که میفرمود بپای دارید شهادت را
برای پدر و مادر و فرزند و شاید که اقرب قول آخر باشد و اقرب آنست که حکم منع کشیده میشود در کسی که بالا رود
از پدران و فرود آید از پسران و نیز این حکم بسوی پدر و فرزندان از شیر تعدی نمیکند و در میانه اصحاب خلافی را
نمیشناسم در قبول شهادت هر یک از زن و شوهر از برای آن دیگری و اقرب عدم اعتبار ضمیمه است و از شیخ در نهایه
منقول است که او انضمام عادل دیگر را بسوی هر یک از ایشان اعتبار کرده و محقق گفته است که فایده ظاهر میشود که
شوهر شهادت دهد در آنچه بشهادت یک شاهد با قسم قبول شود و در زن فایده ظاهر میشود اگر از برای شوهرش
شهادت دهد در وصیت یعنی در ربع قبول میشود اگر از برای شهادت دهد و مستند شیخ صحیحه حلبی است
از حضرت صادق ع که فرمود جائز است شهادت مرد از برای زنش و زن از برای شوهرش هرگاه با زن غیر زن
باشد و موثقه سماعه مانند این است و روایت بر مطلوبش دلالت ندارد بجهت عدم تقیید در باب شوهر و از رای
همین محقق در باب تقیید در زن با او موافقت کرده نه در باب شوهر و ظاهر آنست که تقیید در باب زن مبنی است
بر غالب از عدم وصیت از آنجا که حق شهادت او بتنهائی ثابت نمیشود و نه در حالی که بقسم منضم باشد بلکه

انضمام غیر اعیان شود و شاید که اقرب آن اشتراط ضمیمه باشد مطلقا و بنابر قول بضمیمه انضمام زنی دیگر کفایت
کند و آنچه در شهادت دو زن در آن اکتفا میشود چون نصف وصیت و مالکه در آن بدو زن با قسم اکتفا میشود
هفتم مذهب اکثر علما عدم قبول شهادت سائل بکف است و آن کسی است که مباشر سؤال کردن و گرفتن میشود
بخودی خود و جماعتی از متاخرین که ابن ادریس و محقق از جملهٔ ایشانند کسی را استثنا کرده اند که ضرورت او را
بسوی این امر انداخته باشد و اصل در این مسئله صحیحهٔ علی بن جعفر و موثقهٔ محمد بن مسلم است و در آن تعلیل آن
بانکه او بر شهادت امین نباشد و علتش آنست که چون باو عطا شود خوشنود گردد و اگر منع شود خشم گیرد
هشتم شهادت دوست و آشنا و مهمان قبول میشود بی آنکه در آن خلافی باشد و در قبول شهادت مزدور
دو قول است پس متاخرین بقبول بجهت قول خدای تعالی و استشهدوا شهیدین من رجالکم یعنی دو گواه بگیرید
دو گواه را از مردان خود و قول خدای تعالی واشهدوا ذوی عدل منکم یعنی گواه گیرید دو خداوند عدل یعنی
دو مرد عادل را از شما و عمومات ادله و غیر آنها بر آن دلالت میکند و از جماعتی که صدوق و شیخ در نهایه
از جملهٔ ایشانند عدم قبول منقول است مادام که مزدور مزدور باشد بجهت روایت علاء بن سیابه و این
روایت ضعیف است و بجهت مضمرهٔ سماعه و آن با ادلهٔ سابقه مقاومت و برابری نمیکند و در صحیحهٔ صفوان
اندک تأیید و تقویتی از برای این قول است لیکن آن آنچه را که ذکر شد دفع نمیکند پس قول اول اقرب است بلکی
نه بلکه جماعتی از اصحاب اخبار منع را بر کراهت حمل کرده اند بجهت جمع میانهٔ آنها و موثقهٔ ابو بصیر از حضرت صادق ع
که فرمود شهادت مزدور از برای صاحبش مکروه است و شهادتش از برای غیر او باکی نیست با آن از برای
بعد از مفارقتش و در کراهت بعد و دوری است زیرا که آن اگر مقبول باشد حکم بمقتضای آن در نزد ما در شرائط
لازم است و حمل کراهت در حدیث بر تحمل شهادت ممکن است و ممکن است حمل اخبار منع بر موضع تهمت و در آن سه
فرع است اول صغیر و کافر و فاسق معلن که فسق خود را آشکار کند چون چیزی را شناختند و بعد از آن
مانع از ایشان زائل شود و آن شهادت را اقامه کنند قبول شود و هرچند که پیش از آن بجهت مانع از ایشان
زائل شود و آن شهادت را اقامه کنند قبول شود و هرچند که بعضی از آن بجهت مانع رد شده باشد بازوال مانع
و اعاده شهادت و در فاسقی که فسق را پنهان کند هرگاه شهادت را اقامه نماید و رد شود و بعد از آن توبه کند
و اعاده نماید دو قول است و اشبه آنها قبول است بجهت عموم ادله و وجه رد تهمت حرص بر قبول است و حفظ
ظاهر بودن شمس کرد شمن را پنهان کند در حکم فاسق است که فسق را پنهان کند پس جریان این دو وجه و ترجیح قبول

بجهت اجماع آن شرائط و اگر
در قبول باشد و هم چنین شد
اگر شهادتش اعادتش و هرچند
اگر شهادتش پیش از این رد
شده باشد هم

دوم اصحاب در باب شهادت بندهٔ مملوک بر چند قول اختلاف کرده اند چه بعضی گفته اند که قبول میشود مطلقا
و این از صاحب جامع منقول شده بعضی گفته اند که قبول نمیشود مطلقا و این قول ابن ابی عقیل است و بعضی
گفته اند که قبول میشود مگر بر آقایش و این قول بسوی اکثر اصحاب منسوب است و بعضی گفته اند که قبول میشود
مگر بر آقایش و قائل آن معلوم نیست و بعضی گفته اند که بر مثل او و بر کافر قبول میشود و بر آزاد مسلمان رد
میشود و این قول منقول از ابن جنید است و از نقیض قولی دیگر ظاهر میشود و آن عدم قبول شهادت او است
از برای آقا و بس و وجه تفرقه اقوال اختلاف اخبار و انظار است چه در روایت محمد بن مسلم از حضرت
صادق ع در باب شهادت بندهٔ مملوک واقع است که فرمود هرگاه عادل باشد جائز الشهاده است که شهادتش
روا است بدرستی که اول کسی که شهادت بندهٔ مملوک را رد نمود عمر بن خطاب بود تا آخر حدیث و این خبر
از جملهٔ اخبار حسان شمرده شده و از عبد الرحمن بن حجاج در حسن از حضرت صادق ع مرویست که فرمود امیر
المؤمنین ع فرمود که باکی نیست بشهادت بندهٔ مملوک هرگاه عادل باشد و از ابن بکیر از حضرت صادق ع مرویست
که گفت آنحضرت را سؤال کردم از بندهٔ مملوک که شهادتش جائز است فرمود آری و بدرستی که اول کسی که شهادت
بندهٔ مملوک را رد نمود فلان بود و بعضی عمر چنانکه کنیت داراند محمد بن مسلم در صحیح از حضرت باقر ع منقول است
که فرمود شهادت بندهٔ مسلمان بر آزاد مسلمان جائز است و در صحیحهٔ عبد الرحمن بن حجاج که در باب دعوی طلحه
و قضای شریح وارد شده مذکور است که امیر المؤمنین ع فرمود که باکی نیست بشهادت بندهٔ مملوک هرگاه عادل
باشد و این اخبار بقول اول دلالت میکند و اخباری که در رد وارد شده در ذکر کسی که شهادتش رد میشود و عدم
ذکر بنده در آنها مؤید این است و در صحیحهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر ع مرویست که شهادت بندهٔ مسلمان
بر آزاد مسلمان جائز نیست و از محمد بن مسلم در صحیح از حضرت باقر یا صادق ع مرویست که فرمود شهادت
بندهٔ مملوک از اهل قبله بر اهل کتاب جائز است و فرمود که بندهٔ مملوک شهادتش جائز نیست و در صحیحهٔ
حلبی از حضرت صادق ع واقع است که گفت آنحضرت را سؤال کردم از شهادت ولد زنا فرمود نه و نه بنده و
بنده در موثقهٔ سماعه از آنها شمرده شده که رد میشود از شهود و حلبی از حضرت صادق ع روایت کرده است در باب
مردی که مرده و یک کنیز و دو غلام را واگذاشته و برادری از او آنها را میراث برده و بعد از آن دو غلام را آزاد کرده
و آن کنیز چیزی زائیده و آن دو غلام بعد از آزادی شهادت داده اند که آقای ایشان او ایشان را شاهد گرفته
بود که او بر آن کنیز واقع میشده و با او جماع میکرده و آنکه این حمل از او است فرمود که شهادت ایشان

جایز است و ایشان دو بنده میکردند چنانکه بوده اند و در مختلف مذکور است که این روایت دلالت دارد بر
قبول شهادت ایشان بر غیر آقایش و منع از قبول آن بر آقایش و در آن نظر است و از شیخ در خلاف منقول است که او
گفته که از امیر المؤمنین ع روایت شده که آنحضرت شهادت بعضی از ایشان را بر بعضی قبول میفرمود و شهادت
ایشان را بر آزادها قبول نمیفرمود و اقرب در نزد من قول اول است بجهت بسیاری اخباری که بر آن دلالت دارد
و اعتضاد آنها بعمومات قرآن و ادله و دوری آنها از قبول تاویل و از مذهب سنیان و در این هنگام چاره نیست از
تخصیص دادن در اخبار منع بغیر عادل یا حمل کردن بر تقیه یا حمل بر تحمل شهادت یا عدم جواز بدون اذن آقا و هر چه
مناسب آن باشد **سیم** هرگاه حاکم حکم کند بعد از آن چیزی از برایش آشکار شود که قبول شهادت را
منع کند پس اگر آن مانع بعد از حکم تازه بهم رسیده باشد چون فسق و کفر حکم را نشکند و اگر حدوث آن
پیش از اقامه باشد بر حاکم پنهان شده باشد و بعد از آن ظاهر شود شهادت شاهد را قبول نکند و از
شرایط قبول شهادت حلال زادگیست پس شهادت فرزند زنا قبول نمیشود بنا بر مشهور میانه اصحاب و آن
اقرب است بجهت اخبار بسیاری که بر آن دلالت دارد چون صحیحه حلبی و موثقه ابو بصیر و روایت محمد بن مسلم
و زراره و غیر اینها و بعضی گفته اند که قبول میشود هرگاه عادل باشد مطلقا و بعضی گفته اند که در چیز اندک قبول میشود
و این بجهت استناد بسوی روایت ضعیف **طرف دویم** در آنچه شاهد شاهد میشود و ضابطه در آن علم یقینی عادت
بجهت قول خدای تعالی و لا تقف ما لیس لک به علم یعنی و پیروی مکن آنچه را که نیست ترا بآن دانش و بجهت
اخبار پس او را جایز نیست خبر دادن بچیزی بر وجه شهادت هرگاه او را بآن مظنه باشد و آیا او را میرسد
که بطریق مظنه خبر دهد اصل اقتضای جواز میکند و فقها مشهود به را بسه قسم قسمت کرده اند **یکی از آنها**
چیزیست که در آن دیدن کفایت میکند چون زنا و شراب خوردن و غصب کردن و کشتن و دزدی و زادن
و شیر خوردن و دادن و تلف کردن و احیا نمودن و شکار کردن و دست و تصرف و گفته اند که جایز نیست
بنا گذاشتن شهادت در اینها بر شنیدن از غیر و در آن اشکال است زیرا که شنیدن گاه هست که علم را افاده
میکند و شهادت که قبول میشود بنا بر اقرب بجهت عموم ادله و از شیخ در نهایه منقول است که او گواهیش
کرده میشود و بآن عمل میشود و بدویم آن عمل نمیشود بجهت تمسک بروایت ضعیفی **قسم دویم** آنچه شنیدن
در آن کفایت میکند و از جمله آن نسب است پس جایز است که بتسامع و از یکدیگر شنیدن شهادت دهد که
این مرد پسر فلان یا از فلان قبیله است و این زن دختر فلان یا از قبیله فلان است بجهت تعذر دیدن

در نسب از پدران بدرالی که متوفی شده اند و قبیله های دیرینه و اشهر بودن انتساب بسوی مادر است
نیز هم چنین و از جمله آن مردنست و مشهور جواز شهادت است در آن بتسامع و از جمله آن ملک مطلق است
و وقف و عتق و ولایت قاضی و در باب آنچه شاهد بآن شاهد میشود باستفاضه اختلاف شده چه بعضی گفته اند
که آنست که شنیدن بسیار شود از جماعتی تا بعلم بجز غیر که از آن خبر داده شده برسد و بعضی گفته اند که
رسیدن آن بحدیست که موجب ظن غالبی که نزدیک بعلم باشد کفایت میکند و بعضی گفته اند که مطلق
مظنه و اول اقرب است بجهت اقتصار از برای حکمی که با اصل مخالفت دارد بر مورد یقین و از شیخ در مبسوط
منقول است که او گفته که کفایت میکند که از دو عادل و بالا تر شنیده شود پس بواسطه شنیدنش از ایشان
شاهد اصل میگردد و بحصول ظن بآن متحمل شهادت میشود و آن ضعیف است و استفاضه بنا بر مشهور
بامور مخصوصه اختصاص دارد از جمله آنها ملک مطلق است نه فروختن و مانند آن پس هرگاه شاهد باستفاضه
شنود که این ملک زید است که آنرا از پدرش که مرده میراث برده او را روا باشد که بملکیت بسبب آن
شهادت دهد بجهت ثبوت این دو امر باستفاضه اما اگر بشنود که این ملک زید است که آنرا از عمرو خریده
بملک مطلق شهادت دهد نه بسبب که اگر بآن شهادت دهد در قبول دو وجه است و اقرب آنها قبول آنست
در ملک مطلق و ضمیمه که باستفاضه ثابت نمیشود لغو میبوده باشد و فایده در اعتبار ترجیح بر بینه
دیگر ظاهر میشود و هرگاه استفاضه و دست و تصرف در ملکی جمع شود معروف از مذهب ایشان جواز شهادت
از برای او است بملک و مخالفی را در آن نشناختم و در مسالک اتفاق را بر آن نقل کرده و ذکر نموده که در جواز
شهادت از برایش بملک اشکالی نیست بلکه آن غایت و پایان چیزیست که شهادت بر آن بنا میشود و حق آنست
که اگر استفاضه حصول علم را اعتبار کنیم بضمیمه احتیاج نباشد و اگر نه در حکم مذکور اشکال است زیرا که انضمام
دست و تصرف از حیثیت اعم بودن آنها از ملک غیر از مظنه غالب چیزی را افاده نمیکند و اکتفا کردن بآن
در شهادت تامل است مگر اینکه اجماعی بر آن ثابت شود و اما مجرد دست و تصرف با ساختن و خراب کردن و اجاره
دادن و مانند اینها آیا با عدم منازع در شهادت بملک مطلق کفایت میکند یا نه در آن دو قول است یکی از آنها
آنست که مشهور میانه اصحاب است و در خلاف اجماع را بر آن نقل کرده بجهت استناد بسوی قضاء عادت بآنکه
آنچه نمیباشد مگر در ملک و بجواز خریدن آن از او و در هر زمان که در نزد شرع حاصل شود دعوی ملکیت
از برایش جایز باشد و اگر مراد عادت کند او را جایز است که قسم خورد و در آن اشکال است زیرا که عادت حکم نمیکند

بوجهی که موجب علم باشد لیکن اجزای حکم بملکیت بایع را اقتضا نمیکند و قطع بجهت جواز خریدن از وکیل
و عاقد فضولی و غاصب با عدم علم و دعوی ملکیت لیکن اجزای خریدن جواز شهادت را بملکیت بایع در اول
اقتضا نمیکند و جواز قسم خوردن بنا بر بعضی از وجوه در محل منع مطلقا نفعی ندارد ما که علم باشد دلالت
بر مطلوب ندارد و در تصرف تکرار و عدم منازع را اعتبار کرده اند و از اصحاب این قول کسی که در میانه
تصرف کوتاه و دراز فرق نکرده بلکه ضابطه آن را چیزی قرار داده که از مطلوب از استفاضه را افاده میکند
و از جمله ایشان کسی است که تصرف طویل را اعتبار کرده و در تصرف قصیر مانند یکماه و دو ماه و طویل مانند
یکسال و دو سال قرار داده و دوم آنکه نه بجهت وقوع همه اینها از غیر مالک چون وکیل و مستاجر و غاصب و کسی
که از برایش منفعت وصیت شده و غیر ایشان و شیخ در مبسوط بنقل این دو قول اقتصار کرده و هیچ یک از اینها را
ترجیح نداده و اما هرگاه دست از تصرف تنها جدا باشد و ما شهادت بملک را در اول تجویز نکنیم در اینجا اولی است
و اگر آن را تجویز کنیم در این دو وجه است و آنچه بیشتر متاخرین آن را اختیار کرده اند جواز است بجهت آنچه گذشت
از وجوه و بجهت روایت حفص بن غیاث که او از حضرت صادق ع سؤال کرد از مردی که چیزی را در دست مردی
دیده آیا او را جایز است که شهادت دهد که آن از برای اوست فرمود آری عرض کردم که شاید آن مال غیر او باشد
فرمود و از کجا تو را حلال باشد که آن را بخری و مالک آن از برای تو گردد و بعد از مالک شدن بگوئی که آن مال
منست و بر آن قسم خوری و جایز نباشد که آن را نسبت دهی بسوی کسی که ملک آن از جانب او بسوی تو گردیده
باشد بعد از آن حضرت صادق ع فرمود که اگر این جایز نبود بازاری از برای مسلمانان برپا نمیشد و این
روایت ضعیف است لیکن بعضی از اصحاب ذکر کرده اند که مضمون آن با قواعد شرعیه موافق است و در آن
تاملی است که از آنچه ما ذکر کردیم ظاهر میشود و آیا استفاضه در ملک مطلق بنا بر قول بعدم اشتراط علم در آن
با اضافه شدن دست یا تصرف احتیاج دارد یا نه در آن دو قول است ما که شدن و دست تعارض کنند در
ترجیح کدام یک از آنها دو قول است و وقف و نکاح در نزد جماعتی که شیخ از جمله ایشان است باستفاضه
ثابت میشود و این بنا بر قول باعتبار علم در استفاضه ظاهر است و مستندش بنا بر قول دیگر آنست که وقف
مبنی است بر دوام و هیچ شکی نیست که اگر استفاضه در آن شنیده نشود مقتضای تصادم زمانها باطل شود و
با اینکه ما را شهادت دادن بر زنان پیغمبر ص جایز است و آن ثابت نشده است مگر باستفاضه و در آن تاملی است
قسم پنجم آنچه شنیدن و دیدن در آن اعتبار میشود و آن عقود است چون بیع و نکاح و فسخها و اقرارها که احتیاج

بسوی شنیدن دارد و بشنیدن لفظها و بسوی دیدن و چشم بجهت مشاهده کردن صاحب لفظ و گفته اند
که کور اگر دو معرف شنیدنش ضم شوند که بعاقد شهادت دهند او را جایز باشد که بر آن شهادت دهد و آیا
او را جایز باشد که شهادت دهد بوجه اعتماد بر آنچه آن را میشناسد یا نه در آن دو قول است و اقرب بقبول است اگر
علم از برایش حاصل شود و آن را ادعا کند و شهادتش بر مقبوض در نزد منع کسی که ملک ممضی است طرف سیم
در اقسام حقوق و در آن هفت مسئله است اول زنا یکی از چهار مرد یا اقرار و حکم چهار مرد باشد ثابت میشود
و در آن خلافی را نمیشناسم و آیات و غیر آنها بر آن دلالت میکند و لواط و سحق بآن ملحق شده و سحق بفتح سین
و سکون حاء بمعنی سائیدن شده و مراد از آن سائیدن فرج زن بفرج زن است چنانکه بعضی از زنان با یکدیگر چنین
میکنند و در این باب خلافی را در میانه اصحاب نمیشناسم و در جماع با چهارپایان دو قول است و شاید
که اقرب ثبوت آن باشد بدو شاهد عادل دوم زنا به مرد و دو زن ثابت میشود و رجم یعنی سنگسار کردن
بر مرد و زن شرائطی که دارد با اینها ثابت میشود بجهت اخبار بسیاری که بر آن دلالت دارد چون صحیحه عبدالله بن
سنان و حسنه حلبی و صحیحه محمد بن مسلم و غیر اینها از اخبار بسیار و شیخ و جماعتی از اصحاب بسوی ثبوت تازیانه
زدن بسه مرد و چهار زن رفته اند بجهت استناد بروایت عبدالرحمن از حضرت صادق ع که فرمود شهادت زنان
در حدود با مردان جایز است و این روایت با وجود عدم تخصیص بغیر تعارض است چه در روایت ابو بصیر واقع است
که شهادت زنان در حد زنا جایز است هرگاه سه مرد و دو زن باشند و شهادت دو مرد و چهار زن جایز نیست
و نزدیک بآن در روایت محمد بن فضیل مذکور است و در یکی نه بلکه در چندی از روایات واقع است که شهادت
زنان در رجم قبول نمیشود و جماعتی از اصحاب که صدوقین و علامه در مختلف از جمله ایشانند بسوی عدم ثبوت
حد بآن رفته اند و در مختلف باین وجه استدلال کرده که اگر زنا بشهادت زنان ثابت شود رجم ثابت میشد
و تالی که ثبوت رجم باشد باطل است و صدوق و ابن جنید بسوی تعدی حکم زنا بسوی لواط و سحق رفته اند
و آن ضعیف است بجهت عموم اخباری که بر عدم قبول شهادت ایشان در حدود دلالت دارد و شیخ و بر خلاف بسوی
ثبوت حد رفته نه رجم بشهادت یک مرد و شش زن سیم چیزی که از حقوق خدای تعالی غیر از آنچه ذکر شد بیک شاهد
و دو زن ثابت نمیشود و نه بیک شاهد و قسم و نه بشهادت زنان بتنهائی و در حق خدای تعالی فرقی نیست در میان
مالی بودن آن چون زکوة و کفاره یا غیر آن چون حدود و در این حکم در باب حدود روایات چند دلالت میکند
و اما حق خدا اگر مالی باشد نصی را بر آن نمیشناسم لیکن در آن تمسک باصل و حصر حکم شهادت زنان و شاهد

وعتق بعوا و منصوص بذکر رادو ممکن است **چهارم** شهادت زنان در طلاق قبول نمیشود بنابر اشهر و اقرب بجهت روایات
بسیاری که بر آن دلالت دارد چون صحیحهٔ محمد بن مسلم و حسنهٔ حلبی و روایات ابو بصیر و روایت محمد بن فضیل
و روایت ابراهیم و صحیحهٔ عبدالله بن سنان و روایت زراره و غیر اینها و شیخ در مبسوط قبول شهادت زنان
در طلاق با مردان تقویت داده و این قول از جماعتی منقول است و این ضعیف است و اما خلع مشهور الحاق آنست
بطلاق و بعضی گفته‌اند که اگر چنان باشد که زن آنرا ادعا کند بیکمرد و دو زن ثابت نشود و اگر نه ثابت
شود زیرا اگر دعوی در این هنگام چون مال است و در میان ایشان قاعده اشتهار یافته و آن این است که هر
دعوی که مال باشد یا مقصود از آن مال باشد بیکمرد و دو زن ثابت میشود و اگر نه ثابت نمیشود مگر بمردان
مگر آنکه از جملهٔ چیزی باشد که بحسب عادت اطلاع بر آن از برای مردان ممکن نباشد چون بکارت و شیر دادن
که بزنان ثابت میشود و من بعد در خلع نصی یا مستندی نیافتم و بنا بر این قاعده و آنچه در کلام اصحاب بآن قطع شده
عدم قبول شهادت زنانست در وکالت و وصیت بسوی او و نسب و بر آن نصی را نمی‌شناسم و همچنین عدم قبولش
در هلال و صحیحهٔ عبدالله بن سنان بر آن دلالت میکند و در توقف ثبوت عتق بدو شاهد یا ثبوت آن بیک شاهد
و قسم و بیک شاهد و دو زن خلافست و اما نکاح اصحاب در آن اختلاف کرده‌اند نظر باختلاف روایات چه در
روایت ابو بصیر واقع است که شهادت زنان در نکاح جایز است هرگاه مردی با ایشان باشد و مانند آن در روایت
محمد بن فضیل واقع شده و از زراره روایت که گفت حضرت باقر ع را سؤال کردم از شهادت زنان که در نکاح جایز است
فرمود آری و در روایت ابراهیم مذکور است که شهادت زنان در نکاح جایز است و مانند آن در روایت کنانی واقع
شده و روایت سکونی بر منع دلالت میکند و حمل آن بر شهادت ایشان بتنهائی ممکن است چنانکه در روایت
اسمعیل بن عیسی است و جمع میان روایات بفرق میان شوهر و زن شاهدی ندارد و شاید که ترجیح از برای
قبول باشد و اما قصاص یعنی جنایتی که موجب آنست کلام اصحاب در آن بسه قول مختلف شده یکی از آنها
قبول مطلق و دویم آنها عدم قبول مطلق و سیم آنها قبول است در آنچه موجب دیه باشد و بس و منشأ اختلاف
اختلاف اخبار است و ترجیح خالی از اشکالی نیست **پنجم** از جملهٔ حقوق آدمی چیزیست که ثابت میشود بدو
شاهد و یکشاهد و دو زن و یکشاهد و قسم و آن دیون و اموالست و از این قسم است بیع و رهن و حواله و صلح
و اجاره و ضمان و قرض و مضاربه و شفعه و مزارعه و مساقات و هبه و ابراء و مسابقه و وصیت بمال و صداق
در نکاح و اقاله و رد کردن بعیب و جماع بشبهه و غصب و تلف کردن و جنایتها که موجب چیزی غیر از مال نباشد

چون قتل خطا و کشتن کودک و دیوانه و مثل آنکه آزاد بنده را بکشد و مسلمان ذمّی را بقتل رساند
و پدر فرزند را مقتول سازد و دزدی که قطع در آن نیست و مال المخصوص ثابت میشود در آنچه قطع در آن
باشد و مهر در نکاح و اموری که بعقود تعلق دارد چون خیار و مدّت و قسطهای مال کتابت و در قسط آخر
دو قول است و بالجمله آنچه از آن مقصود از آن مال است یا آنچه منتهی آن بمال گردد و در اینها خلافی را نمی‌شناسم
و شاید که حجت در اینها عموم ادلهٔ شهادت و قول خدای تعالی او رجلا و امرأتان باشد در باب دین و چنین
کلامی در قرآن مجید موجود نیست بلی در آیهٔ دین چنین است که فرجل و امرأتان یعنی پس اگر نباشند دو مرد
پس یکمرد و دو زن یعنی باید که یکمرد و دو زن شاهد شوند یا شهادت دهند **ششم** آنچه غالبا اطلاع مردان بر آن
دشوار باشد بر مردان و بزنان ثابت میشود خواه زنان تنها باشند و خواه منضم باشند چون ولادت و بکارت
و ثیبوبت و عیبهای زنان که باطنی و پنهان باشد و حیض و استهلال مولود و مراد از آن ولادت او است در حالتی
که زنده باشد تا میراث برد و هر چند که استهلال که رسیدن آواز و فریاد برآوردن باشد بر آن دلالت میکند
آنچه در صحیحهٔ عبدالله بن سنان از حضرت صادق ع واقع شده که فرمود جایز است شهادت زنان بتنهائی بدون
مردان در هر چه مرد از نظر کردن بسوی آن جایز نباشد و شهادت ماماچه بتنهائی بدون مردان در هر چه
مرد از نظر کردن بسوی آن جایز نباشد در منفوس یعنی فرزند در هنگامی که زاده میشود جایز است
و همچنین روایت ابو بصیر و روایت محمد بن فضیل و روایت ابراهیم حارثی و اصحاب در باب رضاع
اختلاف کرده‌اند و اقرب آنست که آن نیز همچنین است زیرا که آن امریست که مرد از نظر بسوی آن جایز
نیست پس در عمومات مذکوره داخل باشد و ظاهر روایت ابن بکیر این تقویت میدهد و جماعتی از اصحاب
بسوی این رفته‌اند که شهادت زنان در آن قبول نمیشود بجهت تعویل و اعتماد بر حجت ضعیف و شهید رحمه الله
گفته که کسانی که بقبول شهادت زنان در رضاع قائلند در تمام نصاب شاهد اختلاف کرده‌اند و شیخ مفید گفته
که شهادت دو زن در آن قبول میشود و همچنین در عیبهای زنان و استهلال و اگر دو زن متعذّر باشد
بیکزن بجهت صحیحهٔ حلبی از حضرت صادق ع که او را سؤال کرد از شهادت ماماچه در ولادت فرمود که شهادت
یکزن جایز است و در این حدیث دلالتی نیست بر آنچه او ذکر کرده **هفتم** هر موضعی که شهادت زنان بتنهائی
در آن قبول میشود معتبر است که ایشان چهار زن باشند زیرا که معهود در شرع و در باب شهادات اعتبار
دو زن است بیکمرد و وصیت بمال و میراث صاحب استهلال از این قاعده استثناء شده چه بنابر اشهر

ما در به هم مشهود به شهادت چهار زن ثابت میشود و سه ربع آن بشهادت سه زن و نصف آن بدو زن
و ربع آن بیک زن و مستند در آن قول حضرت صادق ع است در صحیحهٔ ربعی که ربع آنچه وصیت کرده بشهادت
زن جائز است و صحیحهٔ محمد بن قیس نزدیک بآنست و مستند حکم منفوس صحیحهٔ عمر بن یزید است و صحیحهٔ محمد
بن مسلم و صحیحهٔ علا و روایت داود بن سرحان و دو روایت عبد الرحمن بر جواز شهادت زنان در آن دلالت
میکند و صحیحهٔ حلبی بر جواز شهادت یکزن دلالت میکند و هم چنین روایت عبد الله بن سنان در صحیح که گفت
شنیدم از حضرت صادق ع که میفرمود شهادت ماما چه در باب مولود هر گاه استهلال کند و فریاد زند در باب میراث
جائز است و در میراث ربع را میراث میبرد بعقد شهادت یکزن و عرض کردم که اگر دو زن باشند فرمود که شهادت
ایشان در نصف از میراث جائز است و در بقیه بعد از نقل صحیحهٔ عمر بن یزید مذکور است که در روایت دیگر
چنین است که اگر دو زن باشند شهادت ایشان در نصف از میراث جائز است و اگر سه زن باشند شهادت
ایشان در سه ربع جائز است و اگر چهار زن باشند شهادت ایشان در همه میراث جائز است و معارض با عدم
معارضه و برابری نکردنش با آنچه یاد کردیم ما قول است بجهت جمع و آیا شهادت یکزن در وصف ثابت میشود
بجهت قبولش نیز از دو زن یا ربع بجهت الحاق به زن یا او چیزی ثابت نمیشود بجهت قصر حکم بر مورد نص
در آن چند وجه است و اضعف آنها اوسط است و فرزندا جائز نیست که حق را دو چندان کند تا مقدار حق بشهادتش
ثابت شود و در مسالک مذکور است که اگر چنان کند مشهود له را گرفتن آن جائز است اگر عالم بحق باشد و اگر
نه و ظاهر جواز گرفتن آنست اگر بتضعیف جاهل باشد و آنرا نداند و از شیخ مفید و سلار منقول است
که در عیوب زنان و استهلال و نفاس و حیض و ولادت و رضاع شهادت دو زن مسلمان قبول میشود
و هر گاه یافت نشود مگر شهادت یکزن که امین داشته شده باشد شهادتش در آن قبول شود بجهت استناد
بسوی صحیحهٔ حلبی و در آن نظر است **مطلب چهارم** در بعضی از مباحثی که بشهادات تعلق دارد و در آن چهار
فصل است **فصل اول** در بعضی از مسائل متفرقه **اول** شهادت در چیزی از عقود و ایقاعات شرط نیست
غیر از طلاق چنانکه گذشت و در بیع شاهد گرفتن مستحب است بجهت قول خدای تعالی وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ
و هم چنین در نکاح و رجوع بجهت اخبار و در چیزی از آنها واجب نیست بجهت اصلی که از معارض سالم است
دوم هر گاه مدعی بینه را اقامه کند و حاکم از برایش حکم کند حکم در ظاهر جاری شود نه در باطن مگر با محق
بودنش و مشهود له آنچه را که از برایش حکم شده مباح نمیگرداند با وجود علم بعدم استحقاق و با علم آنرا

بی شک مباح میگرداند و بآن قطع کرده اند که حکم با جهل هم چنین است پس اگر محق عالم نباشد و آن دو شاهد
از برایش شهادت دهند بانبرو او بعین آن از برای او از موروثش یا از برای او یا فراموشش کرده امر فرا گرفتنش را
مباح میسازد یا حکم بشهادت ایشان مادام که فساد آنرا نداند با اینکه مشاهد ادا نه ذمه مشهود علیه تازه بهم رسد
با عدم علم شاهد بآن و اگر حکم توقف بر قسم مدعی داشته باشد بجهت نبودن دعوی بر مرده یا کمی بودن
شاهد او را جائز نیست که قسم خورد مگر با علم بحال **سیم** مشهور وجوب اقامهٔ شهادت است بر وجه کفایت
مگر با انحصار عدد که عینا واجب میشود و در شرائع مذکور است که در وجوب ادای شهادت بر وجه کفایت
خلاف نیست و جماعتی که شیخ و ابن جنید و ابو الصلاح از جملهٔ ایشانند بسوی عدم وجوب اقامه رفته اند
مگر با استدعاء یعنی استدعاء و خواهش صاحب آن از برای تحمل و دلالت میکند بر اول قول خدای تعالی
وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ یعنی و مپوشید شهادت را و هر که بپوشد آنرا پس بدرستی
که گناهکار است دل او و چه جای کتمان دلست و قول خدای تعالی أَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ و صحیحهٔ هشام بن سالم از
حضرت صادق ع در قول خدای تعالی وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا یعنی و نباید که سر باز زنند گواهان چون
خوانده شوند و حضرت ع فرمود یعنی پیش از شهادت و در قول خدای تعالی وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ فرمود یعنی
بعد از شهادت و مانند آنست حسنهٔ هشام بن سالم و آنچه از حضرت باقر ع روایت شده که فرمود رسول خدا ص فرمود
که هر که شهادتی را کتمان کند یا بآن شهادت دهد که بواسطهٔ آن خون مرد مسلمانی هدر و باطل شود یا از برای
آنکه بواسطهٔ آن مال مرد مسلمانی هلاک و نابود گردد در روز قیامت بیاید و روی او ظلمتی باشد بقدر
کشیدن چشم یعنی آنقدر که چشم کار کند و در رویش خراشی باشد و همه خلائق او را بنام و نسبش بشناسند
و بعد از آن حضرت باقر ع فرمود که آیا نمی بینی که خدای تعالی میفرماید که وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ و در تفسیر مذکور است
که حضرت ع در قول خدای عز و جل وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ فرمود که یعنی دلش کافر است و غیر اینها از
اخبار و دلالت میکند بر دوم صحیحهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر ع در باب آنکه کسی حساب کردن دو مرد را حاضر میباشد
وی میبیند که با یکدیگر محاسبه میکنند و بعد از آن بسوی شهادت خوانده میشود فرمود که اگر خواهد شهادت
دهد و اگر خواهد شهادت ندهد و صحیحهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر ع که فرمود چون مرد شهادت را بشنود و بر آن
شاهد کرده نشود اختیار با اوست اگر خواهد شهادت دهد و اگر خواهد خاموش شود و مانند آنست
صحیحهٔ محمد بن مسلم و موثقهٔ او و حسنهٔ هشام بن سالم از حضرت صادق ع و مرسلهٔ یونس و روایت دیگر محمد بن مسلم

و هر که شهادت بحق شهادت دهد تا بواسطهٔ آن حق مرد مسلمانی را زنده کند در روز قیامت بیاید و روی او را نوری باشد بقدر کشیدن چشم و همه خلائق او را بنام و نسبش بشناسند

باشد آنست و در مختلف نزاع میان این دو فرقه را لفظی قرار داده نظر بآنکه آن واجب کفائی است پس ترکش
جائز باشد هرگاه غیرش قائم مقام او شود و اگر غیرش قائم مقام او نشود و از محقق مرتبه با بطال حق
نرسد اقامه شهادت بر او واجب است و در میانه آنکه بدون استدعاء شهادت دهد و آنکه با آن شهادت دهد
فرقی باقی نماند و در آن تأمل است زیرا که مستفاد از روایات فرق است در میانه استدعاء و عدم آن و لزوم
اقامه با استدعاء مطلقا و هرچند که کفایت بغیر او حاصل شود و این مسئله محل تردد است بجهت تعارض میانه
ظاهر آیه و اخبار هنگامی که معتبره آنست که اگر شاهد نشود تفای حق را بمدعی علیه در هنگام دعوی بداند و استنقاذ
آن بر شهادتش توقف داشته باشد ظاهر وجوب آنست بر او و هرچند که بر آن شاهد کرده نشده باشد
و در این هنگام عموم اخبار مذکوره اختصاص باین صورت داشته باشد و صدوق در فقیه برای این تنبیه کرده در آنجا
که بعد از نقل روایت محمد بن مسلم و غیر آن گفته که معنای این خبر که در آن تخییر شاهد بجای آورده و در قرار
داده شده آنست که این در وقتی است که غیر او از شهود بر این حق باشند چه نه هر زمان که بداند که صاحب حق
مظلوم است و حقش احیاء نمیشود مگر بشهادت او اقامه شهادت بر او واجب باشد و کتمانش از برای او
حلال نباشد زیرا که حضرت صادق ع فرمود که علم شهادت است هرگاه صاحبش مظلوم باشد و گویا که آن
اشاره است بسوی مرسله یونس از بعضی از اصحابش از حضرت صادق ع که فرمود هرگاه بر شهادت را بشنود و بر آن
شاهد گرفته نشود اختیار با او است اگر خواهد شهادت دهد و اگر خواهد سکوت کند مگر هرگاه بداند
که ظالم کیست پس شهادت میدهد و او را حلال نباشد مگر آنکه شهادت دهد **چهارم** مشهور نیز وجوب
تحمل شهادت است بر بعضی کفایت بجهت قول خدای تعالی و لا یأب الشهداء اذا ما دعوا و صحیحه سابقه هشام بن
سالم در مسئله که تقدم یافت و روایت ابو الصباح و غیر اینها و ابن ادریس بسوی عدم وجوب رفته بجهت
عمل کردن باصل و طعن زدن در اخبار و دلالت آیه باینکه صدق شاهد بعد از تحمل است پس آیه مخصوص
با قامه باشد و این خلاف آنچه هست که سیاق مقام بر آن دلالت میکند و شاید که اول اقرب باشد و در
مسالک گفته است که بدانکه اطلاق اصحاب و اخبار عدم فرق را اقتضاء میکند در باب تحمل و اداء در میان
نبودن آن در شهر شاهد و غیر آن از آنچه بسوی محتاج باشد و نیز در میانه سفر دراز و کوتاه با امکان
و این از جهت سعی و مشابه اما مؤنت و اخراجاتی که در سفر بآن محتاج باشد از حیوان سواری و غیر
آن تمامش بر شاهد واجب نباشد بلکه اگر مشهود له بآن قیام کند تنها و اگر نه وجوب ساقط شود و نیز بدانکه

وجوب

وجوب در این دو امر مشروط است بعدم توجه ضرری بر شاهد که استحقاق نداشته باشد و اگر نه وجوب
ساقط شود و محقق احتراز کرده از آنچه اگر مشهود علیه داد بر شاهد حق باشد که بر غرض شهادت او و ابراء
مناقشه و دور و دراز کردن کند و بدون آن او را بآن مهلت دهد یا با او مسامحه و سهل انگاری نماید
چه این علت بهانه شمرده نمیشود زیرا که او استحقاق دارد با انکه تنش و دادن نه بدون آن **فصل دویم**
در شهادت بر شهادت و در آن هفت مسئله است **اول** خلافی را در میانه اصحاب نمیشناسم در قبول
بر شهادت یکمرتبه در غیر حدود و اتفاق ایشان بر آن در کلام ایشان منقول است و عموم ادله بر آن دلالت
میکند چون قول خدای تعالی و اقیموا الشهادة لله و قول خدای تعالی و استشهدوا شهیدین من رجالکم
و عموم اخبار و خصوص روایت محمد بن مسلم باسنادی که دور نباشد که صحیح باشد از حضرت باقر ع در شهادت
بر شهادت مردی و آنمرد در شهر حاضر باشد فرمود آری و اگر چه در پشت ستونی باشد هرگاه او را امکن نباشد
که آنرا اقامه کند بجهت علتی که او را مانع کند از آنکه حاضر شود و آنرا اقامه نماید با قامه شهادت بر شهادت
باکی نیست و صحیحه صفوان بن یحیی و روایت عمرو بن جمیع و غیر اینها در میانه ایشان خلافی را نمیشناسم در
عدم قبول آن مگر یکمرتبه و در عدم قبول آن در حدود و روایت طلحة بن زید از حضرت صادق ع و روایت
غیاث بن ابراهیم از حضرت امام جعفر از پدرش علیهما السلام بر آن دلالت میکند **دویم** محل شهادت بر شهادت
چیزیست که غیر حدود باشد و در این خلافی را نمیدانم و فرقی نیست در میان مالها و نکاحها و عقدها
و ایقاعها و فسخها و غیر اینها و نیز فرقی نیست در میان آنکه حق آدمیان باشد یا حق خدای تعالی چون زکوة
و وقفهای مساجد و جهتهای عامه و ماههای نو و غیر اینها و اما در حدود دیگر بجز اختصاص خارج حلالی را
نمیشناسم در آنکه آن شنیده نمیشود و بعضی از ایشان اجماع را بر آن نقل کرده و در مشترکه دو قول است و
اشهر آنها آنست که شنیده نمیشود چون سایر حدود و شیخ در موضعی از مبسوط و ابن حمزه و شهید در شرح
ارشاد مخالفت کرده اند **سیم** شهادت اصل امریست مشهود به پس چاره نیست از برای هر اصلی از
دو شاهد زیرا که آن اصل است در اثبات شهادت و از دو زیاده کم نمیشود مگر بدلیل خارج و در روایت
طلحة بن زید اشاره بتقویت میدهد پس اگر بر شهادت هر یک از ایشان دو نفر شهادت دهند صحیح است
و همچنین اگر بر شهادت هر یک از دو اصل هر یک از ایشان شهادت دهد و همچنین اگر شاهد اصل با
شاهد دیگر بر شهادت اصل شهادت دهند و اگر دو نفر بر شهادت جماعتی شهادت دهند همان دو نفر کافی است

واگر شهود اصل یکی مرد و دو زن باشند پس دو نفر بر شهادت ایشان شهادت دهند صحیح است و هم چنین اگر
شهود اصل زنان باشند از آنچه شهادت ایشان بتنهائی در آن قبول میشود چهارم تحمل شهادت بر شهادت را
چند مرتبه باشد اعلای آنها استرعا است و آن این است که شاهد اصل خواهش کند که شهادتش را رعایت
و حفظ کند و بآن شهادت دهد و در جواز شهادت بآن خلافی را نمیشناسم و در مسالک اجماع را بر آن
نقل کرده و اکثر در کیفیت آن ذکر کرده اند که شاهد اصل بفرع بگوید که شاهد باش بر شهادت من که من بر
فلانی بفلان امر شهادت میدهم و در معنی آنست که از او بشنود که شاهد دیگری را استرعا میکند و مرتبه دویم
آنست که از او بشنود که در نزد حاکم شهادت دهد که فلانی را بر فلانی فلان مبلغ باشد پس او را میرسد
که بر شهادتش شاهد شود بجهت انتفای احتمال وعده و سهل انگاری بودن با این تقدیر و این همانست که
مشهور است و از کلام ابن جنید مخالفت در این ظاهر میشود و مرتبه سیم آنست که بسبب وجوب آن اشکار
کند و بگوید که شاهد باش که فلانی را بر فلانی فلان مبلغ است از ثمن مبیع یا قرض یا ارش جنایت و مثل اینها
و محقق و علامه در آن تردد کرده اند نظر بوقوع تسامح در آن در غیر مجلس حکم و شاید که وجه قبول باشد زیرا
که ظاهر آنست که عدالت از تسامحات مذکوره منع میکند و اگر فرض شود که فرع تسامحات مذکوره را بر اصل
تجویز میکند او را روا نباشد که بر او شاهد شود و مرتبه چهارم آنست که بگوید که بفلان چیز شاهد باش
و سبب را ذکر نکند و محقق و علامه بعدم جواز شهادت بر آن قطع کرده اند بجهت احتمال وقوع تسامح در مثل آن
و احتمال اراده وعده و اگر انتفای این دو احتمال فرض شود او را روا باشد که شهادت دهد پنجم مشهور میان
اصحاب اشتراط تعذر حضور شاهد اصل است در قبول شهادت فرع و در روایت سابقه محمد بن مسلم دلالتی
بر آنست و بعض بعدم اشتراط این امر قائل شده اند و آن از علی بن بابویه منقول است و ضابطه تعذر مراعات
مشقت و دشواریست ششم اصحاب در باب جواز شهادت زنان بر وجه فرع در موضعی که شهادت زنان بطور
اصل جائز باشد اختلاف کرده اند خواه شهادت ایشان بتنهائی جائز باشد و خواه در حالی که منضم باشند
و جماعتی از اصحاب که شیخ در خلاف و علامه در مختلف از جمله ایشانند بسوی جواز رفته اند بجهت استناد
بسوی اصل و آیه دین و عموم روایت سکونی و در هر یک از اینها نظر است و جماعتی بسوی منع رفته که شیخ در مبسوط
و علامه در غیر مختلف از جمله ایشانند و شاید که ترجیح از برای این قول باشد بجهت استناد بسوی آنکه
قبول شهادت زنان در چند موضع مخصوص بجهت نص است و ضرورت و این در محل بحث کشیده و جاری نمیشود

هفتم اگر بر شهادت بر سبب حد شهادت دهند و سبب غیر حد را نیز مقتضی باشد در شنیدن شهادت
ثبت غیر حد دو وجه است و شاید که اقرب شنیدن آن باشد زیرا که حد بمانع شرعی منتفی شده
پس غیر آن بر اصل باقی میماند و شبهه نیست در جواز آنکه شهادت بر خود سبب باشد چون لواط که نشر حرمت
بمادر و مفعول و خواهر و دختر او بر آن مرتب میشود و زنای با عمه و خاله که تحریم دختر ایشان بر آن مرتب
میشود و چون زنا که زن را بر اکراه و جبر کنند نباشد از آنجا که ثبوت مهر بر آن مرتب میشود و چون جماع با بهائم
پایان که تحریم خوردن یا فروختن آن بر آن مترتب میشود یا بر اقرار بحصول سبب و اگر شهادت بر اقرار باشد
بعضی گفته اند که در اصل و فرع بر هر یک از ایشان دو نفر کفایت میکند و بعضی گفته اند که در اقرار بزنا
چون اصل آن توقف بر چهار نفر دارد و اگر شهادت اصل بر خود زنا باشد آیا شرط است که در اصل معتبر است
در فرع اعتبار میشود یا نه در آن دو وجه است فصل سیم در توارد دو شاهد بحسب معنی و در آن سه
مسئله است اول شرط است در قبول شهادت از توارد دو شاهد در معنی نه لفظ پس اگر یکی از ایشان
بگوید که او غصب کرده و آن دیگر بگوید که از روی ظلم و ستم گرفت صحیح است و اگر یکی از ایشان بگوید که فروخت
و آن دیگر بگوید که اقرار کرد بفروختن توارد بر یک معنی نباشد و هر یک از آنها با انضمام قسم ثابت میشود و
هم چنین اگر شهادت بحسب زمان یا مکان یا وصف مختلف شود دویم اگر یکی از ایشان شهادت دهد که او
در بامداد نصابی را دزدید و آن دیگر بگوید که در شبانگاه نصاب را دزدید بآن حکم نشود بجهت تعارض این
دو قول و اگر آن دیگر شهادت دهد که او در شبانگاه همین را بعینه دزدید هم چنین است بجهت تعارض سیم
هم چنین اگر یکی از ایشان بگوید که او درهمی را دزدید و آن دیگر بگوید که دیناری را دزدید یا یکی از ایشان بگوید
که جامه سفیدی را دزدید و آن دیگر جامه سیاه بگوید و او را جائز است که بر یکی از آنها بخصوص قسم خورد و پس
از برایش بآن حکم شود هر گاه زمان را معین کند بحیثیتی که منافات حاصل شود و اگر نه او را روا باشد که
بهر دو قسم خورد بشرط آنکه آن با دعویش در اول منافات نداشته باشد و در اینجا قطع ثابت نمیشود بجهت
عدم ثبوت حد بقسم و اگر دو شاهد بگویند که در وقت معینی دیناری را از او دزدید و دو شاهد بگویند که
همین دینار را بعینه در وقتی دیگر دزدید بحیثیتی که جمع میان آن دو قول ممکن نباشد قطع ساقط شود بجهت
حصول شبهه و گفته اند که تاوان ساقط نمیشود بجهت حصول دزدی چیز معینی بهر دو تقدیر و در آن اشکالست
بجهت تکاذب و یکدیگر را بدروغ نسبت دادن و اگر تعارض نکنند چنانکه اگر یکی از دو بینه بدزدی او در بامداد

شهادت دهند و بینهٔ دیگر در شبانگاه و رجائی که اسرقه بعد از دزدی و دزدی بعد از آن ممکن باشد
قطع و تاوان ثابت شود و اگر شهادت دو بینه بر یک عین باشد هر دو ثابت شود سیم اگر یکی از دو شاهد
شهادت دهند که او این جامه را بیک دینار باو فروخت و دیگری بگوید که این را بعینه بدو دینار فروخت بروجهی
که جمع ممکن نباشد هیچیک از این دو امر ثابت نشود مگر با انضمام قسم و اگر یکی از ایشان باقرار بهزار شهادت
دهد و آن دیگر باقرار بدو هزار پس دو شاهد بهزار ثابت شود و هزار دیگر با انضمام قسم احتیاج دارد و اگر
دو شاهد بیک شهادت دهند و هزار ثابت شود و اگر یکی از ایشان شهادت دهد بقذف کردن در بامداد
و آن دیگر در شبانگاه بشهادت ایشان حکم نشود بجهت اختلاف این دو فعل و اگر یکی از ایشان بگوید که او
بعربی اقرار کرد و آن دیگر بگوید که بعجمی و جمع ممکن باشد بآن حکم شود زیرا که مدلول یکی است و اختلاف
نیست مگر در دال که بر آن دلالت دارد و اگر جمع ممکن نباشد حکم نشود بجهت تکاذب فصل چهارم
در طواری یعنی عوارضات و مراد از آن چیزی چند است که عارض شهادت میشود و در آن چهار مسئله
اول اگر دو شاهد شهادت دهند و پیش از حکم بمیرند بآن حکم شود و هم چنین اگر مردن ایشان پیش
از تعدیل باشد دویم اصحاب اختلاف کرده اند در جواز حکم بشهادت دو عادل هرگاه بعد از ادای شهادت
پیش از حکم فسق ایشان عارض شود و جماعتی که شیخ و محقق و علامه در یکی از دو قولش از جملهٔ ایشانند
بسوی جواز رفته اند و جماعت دیگر که شهید و علامه در یکی از دو قولش از جملهٔ ایشانند بسوی منع رفته اند
و این مسئله در نزد من محل تردد است و اصحاب هر دو قول بر این اتفاق کرده اند که مشهود به هرگاه حق
خدا باشد چون حد زنا و لواطه و شراب خوردن بآن حکم نشود بجهت حصول شبهه که باید دارند حد است
و در قذف و قصاص دو وجه است سیم گفته اند که اگر دو شاهد شهادت دهند از برای کسی که از او میراث
برند و مشهود له پیش از حکم بمیرد و مشهود به بسوی ایشان منتقل شود بشهادت ایشان از برای خودشان
حکم نشود و شهید ثانی این را بسوی همه اسناد داده و در آن اشکال است چهارم هرگاه شاهد رجوع کند خالی
از این نیست که یا مشهود به عقوبت باشد و آن حد و تعزیرات یا فرج یا مال پس در آن سه بحث است
بحث اول عقوبت و حکمش آنست که رجوع اگر پیش از حکم حاکم باشد بعد از رجوع حکم نکند و شهادتش را
باطل کند پس اگر مشهود به زنا باشد حکم قذف بر شاهد جاری شود پس حد بر او واجب شود اگر موجب
از برای آن باشد یا تعزیر اگر آن را موجب شود اگر شاهد بدروغ و افترا و تعمد اعتراف کند و اگر بگوید که توهم

کردم یا امر بر من مشتبه شد در وجوب حد بر او دو وجه است و اگر شاهد بعد از حکم و پیش از استیفاء
و عمل بمقتضای شهادت رجوع کند چون قتل یا حد یا تعزیر حکم را بهم نزند مطلقا خواه حق خدا باشد مثل
زنا و خواه حق آدمی مثل دست بریدن در دزدی و حد قذف بر زنا و اگر بعد از استیفاء رجوع کنند
و مشهود به چون قتل و جراحت باشد و بگویند که تعمد کردیم آنچه در کلام اصحاب بآن قطع شده آنست
که قصاص باید بر ایشان است در جائی که در آن از تعمد قصاص گرفته میشود و هم چنین اگر بزنا شهادت
دهند و کشته شود یا بر شخص محصن و سنگسار شود و اما اگر شهادت بر غیر محصن باشد و تازیانه زده
شود و از آن بمیرد با اعتراف بتعمد دیه بر ایشان لازم آید زیرا که آن عمد شبیه بخطاست و اگر بگویند که خطا
کردیم دیه بر ایشان لازم باشد بحث دویم آنکه مشهود به تعلق بفرج داشته باشد پس هرگاه دو شاهد که
مقبول باشند بطلاق شهادت دهند پس اگر ثابت شود که ایشان شاهد دروغند بجدائی حکم نشود و همچنین
اگر هر دو یا یکی از ایشان پیش از حکم حاکم رجوع کند و چیزی بر ایشان لازم نیاید مگر تعزیر مگر با عذر
مقبول و اگر بعد از حکم حاکم بجدائی رجوع کنند آنچه در کلام ایشان بآن قطع شده آنست که حکم بهم نخورد
بلکه طلاق ثابت میشود زیرا که آن بینهٔ مقبوله ثابت شد و حاکم بحکم حکم بآن حکم کرده پس بمجرد رجوع شهود
که صحت و فساد را احتمال دارد باطل نمیشود زیرا که ثابت بدلیل شرعی دیگر و در این تعلیل تأمل است و آیا
تاوان بر شاهدها واجب باشد مطلقا یا بعدم دخول مقید میشود مشهور دو قول است و آن مبنی است بر مشهور
از آنکه فرج بتفویت مضمون باشد و از این جهت اگر کسی زن را بکشد یا زن خود خود را بقتل رساند کشنده
ضامن باشد و اگر کنیزی را غصب کند و کنیز در دستش بمیرد بهای او و قیمت کنیز و قیمت منافع او را ضامن
باشد و هر چند که آنها را استیفاء نکرده باشد نه فرج کنیز با عدم استیفای آن و بنا بر عدم ضمان شاهدها مهر المثل
غرامت کشند مطلقا بجهت آنکه ایشان از جهت بدل آن تفویت کرده اند و بنا بر مشهور اگر رجوع شاهدها بعد
از دخول باشد بر ایشان چیزی نباشد بجهت استقرار مهر بدخول و فرج مضمون نیست و اگر پیش از دخول باشد
نصف مسمی را ضامن باشند بجهت الزام ایشان آنچه را که در معرض سقوط بود و در این مسئله
چند قول دیگر هست از جمله آنها قول شیخ است در نهایه و آن این است که اگر بعد از حکم بطلاق زن شوهر
بگیرد و بعد از آن رجوع کنند زن بسوی شوهر اول رد شود بعد از آنکه عده بدارد و شاهدها مهر را از برای
شوهر دویم غرامت کشند بجهت استناد بسوی موثقهٔ ابراهیم بن عبد الحمید از حضرت صادق ع در باب دو شاهد

که بزنی شهادت دادند باینکه شوهرش او را طلاق گفته و بعد از آن آن زن شوهر کرفت و شوهرش آمد
و طلاق را انکار نمود فرمود که حد زده میشوند و صداق را از برای شوهر ضامن باشند و بعد از آن بسوی
شوهر اولش برمیگردد و در ظاهر این روایت اشکال است و در آن تعرضی از برای رجوع شاهد نیست
و در مختلف این روایت را بر حصول تزویج بمجرد شهود حمل کرده بی حکم حاکم و بنا براین در این روایت
نقضی از برای حکم نیست لیکن در حد شاهدها و تاوان ایشان اشکال است و صدوق از ابو بصیر
در موثق از حضرت صادق ع روایت کرده است در باب زنی که دو شاهد در نزد او شهادت دادند باینکه شوهرش
مرد پس آن زن شوهر کرفت بعد از آن شوهر اولش آمد فرمود که مهر از برای اوست بانچه شوهر آخر
از فرجش حلال شمرده و شاهدها حد زده میشوند و لازم جانب مرد یا سبب آنچه مرد را فریب داده اند
مهر را از برای زن ضامن باشند و زن بعد از آن عده میدارد و بسوی شوهر اولش برمیگردد و از محمد بن
مسلم در صحیح از حضرت باقر ع روایت کرده در باب دو مرد که شهادت دادند بر زنی که از زنش پنهان است باینکه
او آن زن را طلاق گفت پس آن زن عده داشت و شوهر کرفت بعد از آن شوهر غایب آمد و چنین گفت که او را
طلاق نگفته و یکی از آن دو شاهد خود را بدروغ نسبت داد فرمود که شوهر آخر را بر آن زن راهی نیست و حد
کرفته میشود آنکه شهادت داده و رجوع کرده و بر آخر برگردانیده میشود و در میان ایشان تفریق میشود
و از شوهر آخر عده میدارد و شوهر اول با آن زن نزدیک نشود تا عده اش بسر آید بحث سیم آنکه شهود بر مال
باشد و در میانه اصحاب خلافی در باب بطلان شهادت و عدم حکم بان نمیدانم اگر شهود پیش از حکم حاکم
رجوع کنند و نیز خلافی نمیدانم در عدم بطلان حکم و نقض آن اگر رجوع بعد از حکم و استیفاء و عدم
بقای عین و اختلاف کرده اند در آنچه هرگاه رجوع بعد از حکم و استیفاء و بقای عین باشد و شهود
لزوم حکم و بهم نزدن آنست و شهود را تاوان آنچه بان شهادت داده اند لازم آید و بر آن دلالت میکند حسنه
جمیل بن دراج از کسی که او را خبر داده از حضرت باقر یا صادق ع در باب شهود هرگاه بر چیزی شهادت دهند
و بعد از آن از شهادت خود برگردند و حال آنکه بر آن حکم شده باشد ضامن باشند آنچه را که بان شهادت
داده اند و تاوان کنند و اگر چنان نباشد که حکم شده باشد ضامن باشند آنچه را که بان شهادت داده
باشد شهادت ایشان افکنده شود و شهود چیزی را غرامت نکشند و شیخ در نهایه و ابن براج و جماعتی
بسوی آن رفته اند که عین در نزد صاحبش رد میشود بجهت ابرای شهادت بارجوع مجرای

و اختلاف کرده اند در آنچه هرگاه رجوع بعد از حکم و استیفاء و بقاء عین باشد

علم

علم آن و صحیحه جمیل از حضرت صادق ع در باب شاهد دروغ که فرموده اگر آنچه بعینه برپا باشد بصاحبش
رد شود و اگر برپا نباشد بقدر آنچه از مال آن مرد تلف شده ضامن باشد بر آن دلالت میکند و ترجیح این قول
دور نباشد کتاب مواریث و مواریث جمع میراث باشد و در بعضی از نسخ بجای مواریث میراث است و آن چون
تراث مفتوح تا وارث و موروث و ترکه یعنی کسی را چیزی که از مرده باز مانده باشد و بواسطه مردن بر وجه
استحقاق بکسی رسد بنسب یا سبب مخصوص و آنکس را وارث میکویند و بعضی از جمع آن ورّاث و ورثه
باشد و مرده را موروث میکویند چون موروث عنه و همچنین مورث بر وزن محدث و مورث بر وزن موقن
که از توریث و ایراث است و هر دو بمعنی میراث دادن است بنابر اصح و در آن چهار بحث است بحث اول در مقدمات
و در آن چهار فصل است فصل اول در اموری که ارث را اقتضا دارد و آن منقسم میشود بسوی نسب و سبب
و نسب اتصال و پیوندیست در میان دو شخص بسبب ولادت و سبب اتصالی است در میانه ایشان
بطوری دیگر که خاص است و نسب را سه مرتبه است مرتبه اول پدران و فرزندانند و مرتبه دوم اجداد
و برادران و کسانی که در حکم ایشانند از فرزندان و خواهران و فرزندان ایشان و مرتبه سیم عموها و
خالوها و کسانی که در حکم ایشانند از عموهای پدر و مادر و اجداد و خالوهای ایشان و فرزندان هر
ایشان و مراد از فرزندان فرزندان صلبی و فرزندان ایشانند و هر چند که فرود آیند و مراد از پدران
پدر و مادر ندو بس و مراد از اجداد پدر پدر است و پدر مادر و مادر پدر و مادر مادر و هر چند که بالا روند
و چنانکه در میانه این مراتب سه گانه ترتیبی هست همچنین در اهل هر مرتبه ترتیبی ثابت میشود چه در
هر زمان که از قسمی نزدیکتر یافت شود دورتر ارث نمیبرد پس فرزند بر فرزند فرزند مقدم باشد و همچنین
جد بر پدر و جد و برادر بر فرزند برادر و حکم در عموها و خالوها چنین است لیکن دور از هر نوعی که در مرتبه
ترتیب داده شده با نزدیک از نوع دیگری که در آن مرتبه ترتیب داده شده باشد ارث میبرد پس فرزند
فرزند با پدر و مادر ارث میبرد و همچنین پدر جد با برادران و فرزند برادران با جد و عمو بی واسطه با فرزند
خالو و همچنین و سبب بحسب شرع در چهار قسم انحصار دارد یکی زوجیت دوم شوهری دیگری آزادی و سیم
ضمان جریره که ضامن جریمه و جنایت کسی شده باشد و چهارم امامت و وارث کاهی ارث میبرد بفرض و فرض
که خدا در کتاب مجید حصه او را قطع و معین فرموده و گاهی بقرابت و خویشی ارث میبرد پس اول کسی است که خدا
نص در کتاب عزیزش سهم مقدر و بهره معینی را از برای او نام برده و دوم کسی است که از برایش سهم مخصوصی را

نام برده و جز این نیست که بطریق اجمال حکم بآن فرموده چنانکه در قول خدای تعالی است که یوصیکم الله فی
اولادکم للذکر مثل حظ الانثیین یعنی وصیت میکند خدا شما را و امر میفرماید و تعلیم میکند از شما در باب
فرزندان شما در خصوص میراث و قدر سهم ایشان باینوجه که پسر را مثل بهره دو دختر است یعنی سهم پسر چون
سهم دو دختر باشد و چون ارث عموها و خالوها که در عموم آیه اولوا الارحام داخلند یعنی و اولوا الارحام
بعضهم اولی ببعض فی کتاب الله یعنی و خداوندان خویشیها بعضی از ایشان سزاوارترند ببعضی دیگر در
میراث کردن از کسانی که میان ایشان مواخات و برادری قرارداد شده باشد از مهاجران و انصار در حکم
خدای تعالی یا در لوح محفوظ یا در قرآن و این آیه ناسخ میراث اخوت است که بواسطه نصرت و هجرت میراث میبردند
دو وارث بفرض پنج صنف اند اول پدر و مادر که خدای تعالی فرموده است ولابویه لکل واحد منهما السدس مما
ترک ان کان له ولد فان لم یکن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان کان له اخوة فلامه السدس
یعنی و از برای پدر و مادر مرده هر یک از ایشان را شش یک است از آنچه آن فرزند مرده گذاشته باشد اگر باشد
او را فرزندی خواه پسر و خواه دختر پس اگر نبوده باشد او را فرزندی و میراث برند از او پدر و مادرش پس از برای
مادر اوست سه یک از آنچه گذاشته باشد و باقی مانده نصیب پدر است پس اگر باشد او را برادران چند بآن تفصیل
که بیاید پس از برای مادر اوست شش یک دوم شوهر و زن خدای تعالی فرموده است که و لکم نصف ما ترک
ازواجکم یعنی و از برای شما است ای شوهران نیمه آنچه گذاشته باشند زنان شما از میراث و خدای تعالی فرموده است
که و لهن الربع مما ترکتم یعنی و از برای زنان شما است چهار یک از آنچه شما گذاشته باشید سیم دختر و دختران
خدای تعالی فرموده است که فان کن نساء فوق اثنتین فلهن ثلثا ما ترک و ان کانت واحدة فلها النصف
یعنی پس اگر باشند فرزندان مرده زنانی چند که با ایشان مردی نباشد بالای دو زن یعنی دو زن و بالاتر باشند
پس از برای ایشان است دو ثلث از آنچه گذاشته باشد و اگر باشد آنکه دختر آن فرزند یک دختر و بس پس از برای
اوست نصف از ترکه چهارم خواهر و خواهران پدری و مادری یا پدری تنها خدای تعالی فرموده است که ان امرؤ
هلک لیس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترک یعنی اگر مردی بمیرد در حالی که نباشد او را فرزندی
خواه دختر و خواه پسر و او را خواهری باشد پدری و مادری یا پدری تنها پس از برای آن خواهر است نیمه آنچه
آن برادر مرده گذاشته باشد و نیز فرموده است که و ان کانتا اثنتین فلهما الثلثان مما ترک و در قرآن بجای
و ان کانتا فان کانتا واقع است یعنی پس اگر باشند خواهران برادری که مرده باشد دو خواهر پس از برای ایشانست

دو ثلث از آنچه برادر گذاشته باشد پنجم کلاله مادری یعنی برادران و خواهرانی که از جانب مادر خدای تعالی
فرموده است که و ان کان رجل یورث کلالة او امرأة وله اخ او اخت فلکل واحد منهما السدس
فان کانوا اکثر من ذلک فهم شرکاء فی الثلث یعنی و اگر باشد مردی یعنی مرده که میراث برده میشود از او
کلاله یعنی کسی که پدر و مادر و فرزند ندارد یا اگر زنی که از او میراث برده میشود کلاله باشد و آن مرده را برادر
یا خواهر مادری باشد و زن و شوهر نیز در این حکم داخل است پس از برای هر یک از ایشان یعنی برادر و خواهر شش یک
پس اگر باشند فرزندان مادری بیشتر از اینکه مذکور شد یعنی بیش از یک برادر یا یک خواهر پس ایشان شریکاند
در ثلث میراث بدون تفاوت در میان مرد و زن و کسی که بفرض ارث میبرد یا آنست که همیشه بآن ارث
میبرد یا در حالتی بآن ارث میبرد و در حالت دیگر بخویشی ارث میبرد یا بهر دو با هم ارث میبرد فصل دوم
در بیان موانع ارث و آنها چهار نوع است نوع اول کفر و در آن هشت مسئله است اول علماء را
در میانه اصحاب خلافی نیست در اینکه کافر بانواعی که دارد از مسلمان ارث نمیبرد و مسلمان از کافر ارث میبرد و
اخبار بسیاری بر آن دلالت میکند چون حسنه جمیل و هشام و حسنه محمد بن قیس و صحیحه ابو ولاد و حسنه
ابو بصیر و موثقه سماعه و روایت عبدالله بن اعین و آنچه دلالت میکند بر اینکه مسلمان و کافر از یکدیگر ارث
نمیبرند مراد از آن نفی توارث از دو جانب است چنانکه مقتضای باب تفاعل است پس با ثبوت ارث
از یکجانب منافات ندارد و یکی نیز بلکه چندی از اخبار معتبره برین تفسیر دلالت میکند و بعضی از اخبار ضعیفه
دلالت میکند بخلاف آنچه ما ذکر کردیم و بر تقیه حمل شده و معروف میانه اصحاب تا آنکه نزدیک شده که اجماع
باشد آنست که اگر کافری بمیرد و او را وارث کافر و وارث مسلمانی باشد و هر چند که آن مسلمان دور
باشد چون مولای نعمت یعنی آقائی که آزاد کرده باشد یا ضامن جریره مسلمان او را ارث میبرد نه کافر و روایت حسن بن صالح
بر آن دلالت میکند و شاید که ضعف آن منجبر بعمل اصحاب باشد دوم اگر کافر اصلی بمیرد و مسلمانی را نیز
نگذارد کفار از او ارث میبرند و در این باب در میانه اصحاب خلافی نیست و اخبار بعموم دلالت بر ارث دارد و اگر با فرزند کافر
زن مسلمانی را گذارد ثمن از برای زن است و باقی مانده از برای فرزند در هر صورتی که بعدم رد بر زن قائل
باشیم و اگر مرتد بمیرد کافر از او ارث نبرد مطلقا خواه فطری باشد و خواه ملی بلکه با فقدان وارث مسلمان امام
از او ارث میبرد بنا بر مشهور میانه اصحاب بجهت مرسله ابان بن عثمان و صحیحه ابو ولاد از حضرت صادق که گفت آنحضرت
سؤال کردم از مردی که از دین اسلام برگشته و مرتد شده میراثش از برای که باشد فرمود که میراثش [illegible]

بر کتاب خدا قسمت میشود پس آن مبنی است بر آنچه غالب است از بودن ورثهٔ مرتد از اسلام مسلمانان و همچنین
صحیحهٔ محمد بن مسلم و روایت ابراهیم بن عبد الحمید از حضرت صادق ع مرویست در باب ترسائی که اسلام آورد و بعد
از آن بسوی دین ترسائی برگشت و مرد و فرمود که میراثش از برای فرزندان ترسای اوست و فتوی دادن بمضمون
آن از صدوق در مقنع منقولست و از ابن جنید بطور روایت در کتابش از ابن فضال و ابن یحیی از حضرت صادق ع
و گفته است که ما را در آن نظر است سیم اگر مسلمان بمیرد و او را ورثه نباشد غیر از کفار کفار از او ارث نبرند
و امام ع از او ارث برد و در آن خلافی نمی‌شناسم و صحیحهٔ ابو بصیر بر آن دلالت میکند چهارم اگر کافر مسلمان شود
پیش از قسمت میراث پیش از قسمت آن با برابری در مرتبه ارث شرکت کند و با تقدم بآن اختصاص یابد بجهت صحیحهٔ محمد بن
مسلم و حسنهٔ عبد الله بن مسکان و حسنهٔ محمد بن مسلم و صحیحهٔ ابو بصیر و روایت بقباق و در میانهٔ مسلمان
یا کافر بودن مورث فرقی نیست و آیا میراث بحکم مال مرده باقی میماند تا آنکه قسمت شود یا باقی مانده اسلام
آورد یا بالفعل بمالک میشود غیر از خدا یا منتقل میشود بسوی کسانی که موجودند در حالی که
ملکی است متزلزل بعد از آن از ایشان منتقل میشود بسوی کسی که اسلام میآورد بعد از ایشان خواه همه
و خواه بعضی یا اسلامش کاشف از ملکیت باشد بعد از مردن در آن چند وجه است و در مسالک قطع کرده است
باینکه نمای تازه هم بهم رسیده بعد از مردن و پیش از قسمت تابع اصل است و اگر کافر بعد از قسمت اسلام آورد
ارث نبرد بجهت اخبار مذکوره و همچنین اگر وارث یکی باشد غیر از امام بجهت انتقال مال بسوی او و حصول
آن در ملکش پس انتقال بسوی غیر او بدلیلی احتیاج دارد اما اگر وارث یگانه همان امام ع باشد و وارث
کافر اسلام آورد همان تازه مسلمان اولی بمیراثست بنا بر مشهور و بعضی گفته‌اند که امام اولی بمیراث است
نه بجا اگر او وارث یگانه است و از جملهٔ ایشان کسی است که تفصیل داده بنقل مال بخزانهٔ [بیت المال] امام ع و عدم آن پس
امام بنا بر اول ارث میبرد نزد دوم و شاید که اول اقرب باشد بجهت صحیحهٔ ابو بصیر و اگر وارث شوهر باشد یا زن و
دیگری که کافر است و بعد از آن کافر مسلمان شود آیا آنچه را که از نصیب یکی از ایشان زیاد باشد فرا میگیرد یا نه
در آن چند وجه است که مبنی است بر اینکه زن و شوهر هرگاه وارثی غیر از ایشان نباشد آیا آنچه از فرض ایشان
زیاده آید بر ایشان رد میشود یا اصلا بر هیچ یک از ایشان رد نمیشود یا بر شوهر رد میشود نه بر زن و بنا بر اول میراث
بیکی از زن و شوهر مختص شود و بنا بر دوم بخش کردن میراث پیش از اسلام و بعد از آن در هر دو اعتبار شود و بنا
بر سیم در زن اعتبار شود نه شوهر و شیخ را در نهایه قولی است که بر شوهر رد باید که آن مسلمان با او شرکت میکند

نقض او را پیروی کرده و محقق در نکت او را نصرت داده و استدلال ایشان بر آن بجهت ضعیف است پنجم
مسلمانان با اختلاف مذاهب ایشان از یکدیگر ارث میبرند و کفار با اختلاف ملتهای ایشان از یکدیگر
ارث میبرند بنا بر اشهر و اقرب در هر دو مسئله بجهت عموم ادلهٔ توارث و عدم آنچه از برای تخصیص صلاحیت
داشته باشد و ابو الصلاح را در هر دو مسئله خلافست و شیخ مفید رحمه الله را نیز خلافست در مسئله
اول ششم خلافی را در میانهٔ اصحاب نمی‌شناسم در اینکه طفل در باب اسلام پیرو یکی از پدر و مادر است پس
اگر پدر و مادر یا یکی از ایشان در وقت بستن نطفه مسلمان باشد باسلام طفل ایشان حکم شود و
همچنین اگر بعد از آن هر دو یا یکی از ایشان اسلام آورند و حکم توارث پیرو این امر باشد و در الحاق اسلام
آوردن اجداد و جدات دو وجه است هفتم اگر ترسائی فرزندان کوچک و پسر برادر و پسر خواهری داشته که
مسلمان باشند و اگذارد مذهب اکثر اصحاب خصوصا متقدمین از ایشان آنست که بر آن دو وارث واجب
که بر آن فرزندان انفاق کنند بنسبت استحقاق ایشان از ترکه تا آنکه فرزندان بالغ شوند با وجود حکم
کردن ایشان بارث بردن آن دو وارث پس اگر آن فرزندان اسلام آورند ترکه بسوی ایشان دفع شود و اگر
نه ملک آن دو مسلمان بر آن استقرار یابد بجهت استناد بسوی روایت مالک بن اعین و جماعتی این حکم را
بسوی مذهب خویش مسلمان با فرزندان رانده اند و اکثر متاخرین این روایت را رد کرده‌اند بجهت منافاتش
با آنچه پیش گذشت از آنکه اسلام آوردن بعد از قسمت موجب ارث نمیشود و جماعتی از اصحاب روایت
مذکوره را بصحت وصف کرده‌اند و امر چنین نیست و این مسئله خالی از اشکالی نباشد هشتم ترکهٔ مرتد
فطری که از آغاز آفرینش اسلام برگشته باشد از هنگام ارتدادش بر ورثهٔ او قسمت میشود بجهت صحیحهٔ محمد بن
مسلم و غیر آن و بنوعی باقی احکام مرتد بجای خود میآید ان شاء الله تعالی نوع دویم بندگی و در آن سه
مسئله است بندگی ارث را منع میکند در وارث باین معنی که بنده چیزی را ارث نمیبرد از آنچه مورث
آزاد آنرا گذاشته باشد بلکه آزادان از او ارث میبرند و هر چند که در مرتبه از بنده دورتر باشند
و همچنین در موروث باینکه آزاد از بندهٔ مملوک ارث نمیبرد و در چیزی از این دو حکم خلافی را نمی‌شناسم
و بنا بر قول باینکه بنده چیزی را مالک میشود اشکالی نیست و همچنین در آنچه مالک میشود بنا بر قول بیکی
و حجت این دو مسئله بر وجه عموم صحیحهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر یا صادق ع که فرمود آزاد و بندهٔ مملوک از
یکدیگر ارث نمیبرند و مانند آنست روایت محمد بن حمران از حضرت صادق ع و روایت دیگر جمیل بن دراج

و محمد بن حمران و روایت دیگر محمد بن مسلم و روایت عبدالله بن جبله و روایت محمد بن حمران و روایت
مهزم از حضرت صادق ع در باب بنده مسلمان و او را مادریست ترسا و بنده و او را پسریست آزاد عرض شد
که مرا خبر ده که اگر مادر بنده بمیرد و مالی را بگذارد فرمود که پسر پیش که آزاد است از او ارث میبرد و در حسنه
محمد بن مسلم از حضرت باقر یا صادق ع مرویست که هر که بمیراثی آزاد شود پیش از آنکه میراث قسمت شود میراث
از برای او است و هر که آزاد شود بعد از آنکه قسمت شده باشد او را میراثی نیست و غیر اینها از اخبار
اینرا افاده میکند و اگر وارث بنده باشد و او را فرزندی باشد آزاد فرزند بنده که پدرش ممنوع نشود
و در آن در میانه اصحاب خلافی را ندیدم و روایت سابقهٔ مهزم بر آن دلالت میکند دویم اگر وارث متعدد
باشند و بنده مملوک پیش از قسمت ترکه آزاد شود با برابری در مرتبه شرکت کند و با تقدم بآن مختص شود
تا آنچه هر گاه آزادی بعد از قسمت باشد و صحیحهٔ محمد بن مسلم و حسنه اش و غیر اینها از اخبار بر آن دلالت
میکند و هر گاه وارث یکی باشد بنده مملوک بعد از آزادی چیزی را مستحق نباشد و در آن خلافی را ندیدیم
بجهت آنکه امام اول مال را مستحق شده و چیزی نیست که بر انتقال دلالت کند سیم هر گاه کسی بمیرد و او را
وارث آزادی نباشد و هر چند که دور باشد و او را خویشی باشد مملوک پس اگر یکی از پدر و مادر باشد از ترکه
خریده شود و آزاد کرده و باقی مانده مال باو داده شود و در این خلافی را ندیدم میان اصحاب و غیر پدر و مادر
به چند قول اختلاف کرده اند یکی از آنها منع از غیر ایشان است مطلقا و سلار میل بسوی این قول رفته دویم
از آنها اضافه فرزند است بخصوص بسوی ایشان و این قول جماعتی است که شیخ مفید و ابن ادریس از جمله
ایشانند سیم آنها اضافه خویشان است مطلقا باسباب چون زن و شوهر و این قول جماعتی است که ابن
جنید و قاضی از جمله ایشانند و چهارم آنها رها کردن آزادی هر وارثی است و هر چند که شوهر یا زن باشد
و حکم در باب مادر اشکالی در آن نیست و روایات معتبره مستفیضه بر آن دلالت میکند چون صحیحهٔ سلیمان بن
خالد و حسنه او و صحیحهٔ عبدالله بن سنان و حسنه او نیز و روایت دیگر سلیمان بن خالد و ما بعد و مرسلهٔ
ابن بکیر از بعض اصحاب ما از حضرت صادق ع بر آن دلالت میکند چه فرمود که چون مرد بمیرد و پدرش را او اگذارد
و او بنده مملوک باشد و مادرش را این را گذارد و او مملوک باشد و فقره آزاد باشد پدرش با خویشش
از آنچه گذاشته باشد خریده شود و آنچه را اگر از مال باقی مانده باشد ارث برد و نیز مرسلهٔ عبدالله بن بکیر
از بعض از اصحاب ما از حضرت صادق ع که فرمود چون مرد بمیرد و پدرش را او گذارد و او مملوک باشد یا مادرش را

و اگذارد

و اگذارد و مالی را گذارد و آن مرده آزاد باشد پدرش با خویشش از آنچه گذاشته باشد خریده شود و باقی
مانده از مال را ارث برد و این دو خبر معتبرند با اعتضاد اینها باجماع منقول و در نیکی فرق در میانه مادر و پدر
پس الحاق پدر بمادر معتبر است و حکم بالحاق پسر نیز معتبر است بجهت صحیحه جمیل و روایت سلیمان بن خالد نیز
و صحیحه وهب بن عبد ربه مؤید آنست و شاید که ترجیح از برای الحاق خویشان نسبی نیز باشد مطلقا بجهت عمل
کردن بدو مرسله ابن بکیر و روایت اسحق فی الجمله مؤید آنست چه گفت یکی از موالیان علی ع مرد حضرت
فرمود که نظر کنید که آیا از برای او وارثی را مییابید بآنحضرت عرض شد که او را دو عمامه و دو خواهر اند که هر دو
مملوک اند پس حضرت ایشان را از مال او خرید و بعد از آن باقی مانده میراث را بسوی ایشان دفع کرد و نیز
این را تقویت میدهد روایت عبدالله بن طلحه از حضرت صادق ع که گفت آنحضرت را سؤال کردم از مردی که
مرده و مال بسیاری را گذاشته و مادر مملوکه و خواهر مملوکه را نیز واگذاشته فرمود که هر دو را از مال آن مرده
خریده میشوند و بعد از آن آزاد میشوند و میراث داده میشوند عرض کردم مرا خبر ده که اگر صاحبان کنیزها اباء
و امتناع کنند چه میشود فرمود که ایشان را این امر روا نیست و بقیمت عادله قیمت میشوند و بعد از آن مال
ایشان با آنچه از برای ایشان است بر اندازه قیمت با ایشان داده میشود و در الحاق زن احتمالیست بجهت
صحیحه سلیمان بن خالد که گفت حضرت صادق ع فرمود که علی ع چنان بود که چون مردی میمرد و او را زن
مملوکه بود آن زن را از مال مرد میخرید و او را آزاد میکرد و میراث را باو میداد و در دلالت این خبر تأمل است
بجهت احتمال تبرع بودن این امر از آنحضرت ع نه آنکه حکم بر سبیل وجوب هم چنین باشد و در الحاق شوهر
تأمل است بجهت فقدان نصی که بر آن دلالت داشته باشد و اولویت ممنوع است و آیا آزاد کردن شرط است
یا خریدن کافی است یا خریدن با تسلیم ثمن در آن دو وجه است و اول احوط است و حسنه عبدالله بن سنان
و مرسله ابن بکیر بدویم دلالت میکند و کسی که مباشر خریدن و آزاد کردن میشود امام ع است یا نایب خاص
یا عام آنحضرت و هر گاه متعذر باشد شاید که کسی غیر از آن از برای آحاد و یکان یکان از مؤمنان قائل شود
و شاید که عادل اولی باشد و ظاهر وجوب خریدن است بر وجهی که کفایت کند چنانکه در رساله آن تصریح کرده اند و آنچه
در کلام ایشان بآن تصریح شده وجوب فروختن است بر مالک و آنکه او بر آن ممتنع و مجبور میشود و آنکه
بیشتر از قیمتش باو داده نمیشود اگر بقیمت بازاری راضی نشود و اگر مال از ثمن مملوک قاصر و نارسا باشد مشهور
آنست که رها نمیشود و میراث از برای امام ع میباشد بجهت قصر حکم بر موضع اقتضای دلیل و بعضی گفته اند

کرده باشد و بآنچه بیاید در باقی مانده سعی کند پس اگر بعضی از بنده آزاد باشد از نصیبش بقدر آزادیش
ارث برد و اگر نصفش آزاد باشد بقدر ربع ارث برد و همچنین از او ارث برده شود و بر آن
دلالت میکند صحیحهٔ منصور بن حازم از حضرت صادق ع که فرمود بندهٔ مکاتب ارث میبرد و ارث برده میشود
بقدر آنچه داده باشد و در حسنهٔ محمد بن قیس واقع شده که ارث میبرد بحساب آنچه از او آزاد شده و در صحیحهٔ
محمد بن قیس از حضرت باقر ع منقولست در باب مکاتبی که وفات یافته و او را مالی است که فرمود میراثش حساب
میشود بقدر آنچه از او آزاد شده باشد از برای ورثهٔ او است و آنچه از او آزاد نشده باشد از برای مالکین
او است که او را از مالش مکاتب ساخته اند و در روض مذکور است که باقی مانده از برای غیر او باشد و هر چند که در منزله
بعید از او باشد و گفته اند که اگر در آنجا در همهٔ طبقات وارثی نباشد ضامن جریره باقی ماندهٔ ترکه در برابر
جزوی که بنده است بمنزلهٔ آنچه باشد که اگر وارثی را آنکه آزاد شده باشد پس حقیقی که بنده است از ترکه باز پس
مانده در برابر آن خریده میشود و اگر باقی ماندهٔ ترکه بعینها این جزو وفا نکند خلاف سابق در آن می آید و در
کیفیت ارث بردن از او بجهت آزادی دو وجه است یکی آنکه آنچه آن را ببعض آزادیش جمع کرده به مالک
باقی مانده و بعد از آن تقسیم میشود بهر کس هر چه برسد و بعضی گفته اند که چنین نباشد مگر هرگاه مال بتمام آن
بنده کسب شده باشد اما اگر بجزو او که بنده است مکتسب باشد آن مال از برای آقای مخصوص است و اگر
بجزو آزادش باشد همان از برای وارث مخصوص است نوع سیم کشتن است و در آن هشت مسئله است
اول در میانهٔ اصحاب خلافی نیست در اینکه کشندهٔ بعمد و ستم ارث نمیبرد و نقل اجماع بر آن در کلام
ایشان مذکور است و صحیحهٔ هشام بن سالم و غیر آن از اخباری که در باب عمد از معارض سالم است بر آن دلالت
میکند و اگر کشتن بحق باشد بی خلافی را نمیشناسم در اینکه آن مانع از ارث نیست و اصحاب در باب منع
قتل خطاء از ارث اختلاف کرده اند بر چند قول یکی از آنها آنکه کشنده بخطا ارث میبرد مطلقا و این قول
جماعتی است که شیخ مفید و سلار و محقق از جملهٔ ایشانند و دویم آنها آنکه او ارث نمیبرد مطلقا و این قول ابن
ابی عقیل است و سیم آنها آنکه او ارث میبرد از آنچه غیر دیه باشد و مذهب اکثر اصحاب این است و مستند
اول صحیحهٔ عبدالله بن سنان است که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که مادرش را کشته آیا
از او ارث میبرد فرمود که اگر خطاء باشد از او ارث برد و اگر عمدا باشد از او ارث نبرد و مانند آنست موثقهٔ
محمد بن قیس از حضرت باقر ع و آن در فقیه حسنه است و ظاهر عدم قائل بفرق است در میانهٔ مادر و غیر او

و مستند

و مستند دویم عمومات اخبار است چون صحیحهٔ هشام بن سالم و حسنهٔ جمیل و غیر آن و روایت فضیل بن
یسار از حضرت صادق ع که فرمود در مردی که پدرش را کشته میشود و فرزند پدرش کشته میشود هرگاه پدر را
بکشد و مردی از مردی ارث نمیبرد هرگاه او را بکشد و هر چند که بخطا باشد و روایت فضیل ضعیف است
و باقی اخبار اطلاق دارد که تقیید آنها باخبار مقیده واجب است و مستند سیم آنست که جاری نیست از تسلیم
دیه بسوی وارث و از جملهٔ وقت شکافت دیه بسوی نفس خود و گرفتن او از عاقله اش عوض آنچه را که
همه جنایت کرده و نیز بعضی از روایات که در قتیان منسوب است و در آن اشکال است و اقوی در نزد من آنست
که کشنده بخطا از غیر دیه ارث میبرد و در دیه اشکال و تردد است و در شبه عمد در میانهٔ اصحاب خلافست دویم
اگر وارثی غیر از کشنده نباشد میراث از برای امام ع باشد نه اگر او وارث کسی است که او را او وارثی نیست سیم
اگر کسی پدرش را بکشد و کشنده را فرزندی باشد و کشته را فرزند صلبی نباشد فرزند آن شخص کشنده از آن
ارث برد بجهت آنکه مقتضی موجود و عدم مانع چهارم اگر با کشنده وارث کافری باشد هیچیک میراث نبرند و میراث
از برای امام ع باشد و اگر آن کافر اسلام آورد میراث از برای او باشد پنجم اگر کشته را وارثی غیر از امام
نباشد اشهر و اقرب آنست که اولی میدهد که قصاص یا دیه از عاقله بگیرد یا عفو کند و ابن ادریس گفته که عفو کند بجهت
استناد بسوی صحیحهٔ ابو ولاد و ابن ادریس بسوی جواز عفو آنحضرت از قصاص رفته بجهت عفو او از اولیاء
و ظاهر آن خوب ششم اصحاب در وارث دیه بعد قول اختلاف کرده اند یکی از آنها عدم فرق است در میانهٔ
وارث دیه و غیر آن از اموال بجهت عموم آیه اولوا الارحام و این قول شیخ است در مبسوط و موضعی از خلاف و ابن
ادریس و یکی از دو قول شیخ و دویم آنکه از آن ارث میبرد کسی که خویش و نزدیک باو باشد اگر باشد
و بر این دلالت میکند صحیحهٔ سلیمان بن خالد از حضرت صادق ع که فرمود امیرالمؤمنین ع در باب دیهٔ کشته حکم
فرمود که ببرند آن را ارث میبرند بر کتاب خدا و سهمهای ایشان هرگاه قرضی بر کشته نباشد مگر برادران و خواهران
از مادر که ایشان از دیه آن چیزی را ارث نمیبرند و صحیحهٔ عبدالله بن سنان که گفت حضرت صادق ع فرمود
که امیرالمؤمنین ع حکم فرمود که دیه وراث از آن ارث میبرند مگر برادران از مادر که ایشان از دیه چیزی را
ارث نمیبرند و در روایت محمد بن قیس مانند این است و در موثقهٔ عبید بن زراره از حضرت صادق ع منقولست
که فرمود برادران از مادر از دیه چیزی را ارث نمیبرند و صحیحهٔ ابو العباس مانند آنست و قول سیم آنست که
متقرب بمادر یا متقرب بپدر تنها ممنوع میشوند غیر ایشان و این قول شیخ است در موضعی دیگر از خلاف

و شاید که ترجیح از برای قول دویم باشد بجهت عمل کردن باخبار مستفیضه که مذکور شد و لیکن این اخبار غیر برادران
و خواهران را شامل نباشد پس وجه اقتصار کردن بر ایشان است در این حکم و عدم تعدّی بسوی
سایر کسانی که متقرّب بمادرند لیکن اصحاب این قول بغیر قائل نشده اند و شاید که ایشان باولویّت
نظر کرده باشند و در آن تأمّل است **هفتم** گفته اند که دیه در حکم مال کشته است که قرضها پیش از آن
ادا میشود و وصیتها پیش از آن بیرون میشود و صحیحه محمد بن قیس و صحیحه سلیمان بن خالد که در مسئله
پیش مذکور شد در باب قرضها بر این حکم دلالت میکنند و امّا وصیتها حجّتی را بر حکم آنها نمیشناسیم بلکه
در این مسئله در میان اصحاب خلافی را نمیشناسیم **هشتم** خلافی را در میان اصحاب نمیشناسیم در اینکه هیچ
یک از زن و شوهر قصاص را ارث نمیبرند و اگر تراضی بدیه واقع شود نصیب خود را از آن ارث میبرند اتفاق
بر این در کلام ایشان منقول است **نوع چهارم** لعان است و آن نسب فرزند را از پدر قطع میکند
و توارث در میانه ایشان چنانکه گذشت نابود میشود و اگر پدر بعد از لعان بفرزند اعتراف کند
در آنهنگام فرزند از او ارث میبرد نه عکس بجهت روایاتی که بر آن دلالت دارد و باین مقام سه مسئله
ملحق میشود **اوّل** در میراث مفقود یعنی کسی که ناپدید شده باشد و مراد از آن کسی است که غائب باشد
بغیبتی منقطع که کسی از او خبری نداشته باشد و اصحاب در آن اختلاف کرده اند و مشهور در میانه متأخرین
از ایشان آن است که با او انتظار کشیده میشود در مدتی که مثل او بحسب عادت تا آن مدت زیست نکند
پس در آنهنگام بمردنش حکم میشود و در نزد حکم بمردنش کسی که با و اولی است از او ارث میبرد و شهید
ثانی گفته است که این قول از جهت نص بطور صریح بر آن دلیلی نیست ولیکن آن با اصل موافق است از بقاء
زندگی تا آنکه بحسب عادت قطع بمردن بهم رسد و گفته است که این مدت در نزد جمهور مقدّر و معیّن
نیست بلکه بنا است که باختلاف زمانها و شهرها مختلف میشود و بنا است که بعضی از ایشان آنرا
بصد و بیست سال تقدیر نموده اند و گفته است که ظاهر در زمان ما اکتفاء کردن بکمتر نیست
که از آن کمتر باشد زیرا که رسیدن عمر اکنون بصد سال بخلاف عادت است و اگر خبر ثقه‌ای بر
این مفقود بهمرسد پیش از حکم بمردنش نصیبش از آن جدا شود و بحکم مال مفقود باشد و در استدلال کردن
باصل مذکور تأمّل است و اولی استدلال است باینکه تصرّف در مال غیر حرام ممنوع است تا آنکه دلیلی
بخلافش ثابت شود و در آن نیز نظر است و همچنین استدلال بعموماتی که بر عدم جواز تصرّف در مال

غیر

غیر دلالت دارد و بعضی از متأخرین از برای این قول استدلال کرده اند بصحیحه هشام بن سالم که گفت خطّاب
اعور حضرت امام موسی کاظم علیه السلام را سؤال کرد و من نشسته بودم و با آنحضرت عرض کرد که مزدوری در نزد پدرم
بود که در نزد او مزدکاری میکرد پس او را نیافتیم و ناپدید شد و او را از مزدش چیزی باقی مانده بود و از برایش
وارثی را نمیشناسیم فرمود که او را طلب کنید عرض کرد که او را طلب کردیم و او را نیافتیم راوی میگوید که
حضرت فرمود بیچارها و دستهای خود را جنبانید راوی میگوید که خطاب بآنحضرت اعاده نمود و این سخن را دوباره
گفت حضرت فرمود که بجو و کوشش کن پس اگر بر این قدرت یافتی بهما و اگر نه آن چون سبیل مال توست تا آنرا جوینده‌ای
بیاید و اگر حادثه بتو رخ نماید و هنگام اجل برسد بآن وصیت کن که اگر آنرا جوینده آمد بسوی او دفع شود و
حسنه هشام بن سالم که گفت حفص اعور حضرت صادق علیه السلام را سؤال نمود و من حاضر بودم و عرض کرد که پدرم را مزدوری
بود و او را نزد من چیزی بود پس آن مزدور مرد و وارثی را واگذاشت و نه خویشی را و من باین امر دلتنگ و عاجز
شده ام چه کنم تا آنکه گفت که من باین دلتنگ و عاجز شده ام و چه کنم فرمود که آن چون سبیل مال توست پس اگر
جوینده آمد باو میدهی و در روایت معویة بن وهب از حضرت صادق علیه السلام در باب مردی که او را بر مردی حقّی بود و او را نیافت
و نمیداند که در کجا او را طلب کند و نمیداند که آیا او زنده است یا مرده و نه وارثی را از برای او میشناسد و نه
نسبی و نه فرزندی را فرمود که او را طلب کن عرض کرد که این طول کشیده پس آنرا تصدّق کنم فرمود که او را
طلب کن و در روایت هیثم بن روح در آنجا که از نظیر آنچه ذکر شد سؤال کرده مذکور است که آنرا بحال خود واگذار
و در روایت حفص بن حبیب در آنجا که از نظیر آن سؤال کرده چنین است که کار کن در آن و آنرا اگر که بصیغه بیرون
کن تا بیرون رود و در حقیقه العبد از خبر معویه مذکور است که در جزء یکی روایت شده که اگر از برایش وارثی را
نیافتی و خدا از تو سعی و کوشش را شناخت آنرا تصدّق کن و مخفی نماند که این اخبار اختصاص دارد بکسی که
وارث از برایش شناخته نشود و کسی را که وارث دارد شامل نیست و قول دویم که حکم بقسمت میراث او است بعد
از ده سال و این قول ابن جنید است لیکن آنرا مقید کرده بانقطاع خبرش بجهت غیبتش یا بجهت اسیر بودنش و اگر
مفقود شدنش در لشکری باشد که شکست خورده یعنی آن و کشته شده هر که در آن بوده یا بیشتر ایشان
شهرت یافته باشد گذشتن چهار سال کافی است و دلالت بر ده سال میکند آنچه شیخ بطور معلّق آنرا
از علی بن مهزیار روایت کرده و طریقش بسوی او صحیح است که گفت حضرت امام محمد تقی علیه السلام را سؤال کردم از خانه
که مال وقف بوده و آنرا پسر و دختری بود پس آن پسر رفته و ناپیدا شد و آن زن مرد و دخترش ادعا کرده که ما دوش

چنان بود که این خانه را مال او کرده بود و حصه‌های آنخانه را با او فروخته بود و در آنخانه بازنه باقی مانده بود
بسوی پهلوی خانه مردی از اصحاب ما و او خواهش دارد که آنرا بخرد بجهت غیبت آن پسر و آنچه ترس دارد از آنکه
خریدن آن از برای او حلال نباشد و چنان نیست که از برای آن پسر خبری شناخته شود حضرت می فرمود که
از آن مادر که پنهان شده تا حال چند مدت است عرض کردم که مدت سالهای بسیار فرمود که در غیبتش ده سال
با او انتظار برده میشود و بعد از آن خریده میشود عرض کردم که اگر در غیبتش ده سال در باب آنخانه بکمال انتظار برده شود خریدن
آن حلال باشد فرمود آری و شیخ مفید رحمه الله در جواز فروختن عقارش بعد از این مدت بمضمون این عمل
روایت کرده و در مسالک مذکور است که در طریق آن سهل بن زیاد است و آن در کافی چنین است قول سیم آنست که
مالش بسوی وارث مالدار صاحب اعتبارش دفع میشود و مستندش قول حضرت کاظم ع است در موثقه اسحق
بن عمار که اگر وارث مرد مالدار صاحب اعتبار باشد مال او را آنرا در میان خود قسمت کنند و چون او بیاید
آنرا باو رد کنند و مانند این دو روایت دیگر موثقه یا صحیحه اسحق واقع شده و در روایت دیگر ضعیفه اسحق بن
عمار از حضرت صادق ع مثل آن مذکور است و در مسالک واقع است که روایت معمول علیه است و چنین نیست مط
چنانکه شناختی قول چهارم آنکه مالش چهار سال حبس میشود و در آن چهار سال در همه زمین طلب میشود
پس اگر یافت نشود مالش در میان ورثاش قسمت میشود و سید مرتضی بسوی آن رفته و صدوق و ابو الصلاح
حلبی مانند آن گفته اند و در دروس اینرا تقویت داده و علامه در مختلف بسوی این میل کرده و شهید ثانی
و در روضه اینرا تقویت داده و بر این دلالت میکند موثقه سماعه از حضرت صادق ع که فرمود مفقود مالش
بر ورثه حبس میشود تا وقتی که چهار سال در زمین طلب شود پس اگر بر او قدرت بهم نرسد مالش
در میان ورثه قسمت شود و اگر او را زن باشد مالش حبس شود و در این چهار سال بر زنش
انفاق شود و موثقه اسحق بن عمار و بعضی از ایشان صحت آنرا اعتقاد دارند که گفت حضرت کاظم ع در باب
مفقود فرمود که چهار سال بمالش انتظار برده میشود و بعد از آن قسمت میشود و اقرب در نزد من این
قول است بجهت عمل کردن باین دو خبر و عمل بصحیحه علی بن مهزیار بر استحباب ممکن است و موید این است حکم بعده
وفات و شوهر کردن زن بعد از چهار سال دویم هرگاه کسی بمیرد و زنش آبستن باشد آنچه در شکم او باشد
ارث میبرد در حالی که ملحق بوی باو حکم شود لیکن این امر موقوف است برانکه زنده از شکمش
بیرون آید خواه حیاتش مستقر باشد و خواه نباشد و خواه تمام و کامل متولد شود و خواه پیش از تمام کردن مدت

حمل باشد و خواه سقوطش بجنایتی باشد و خواه نباشد و خواه بعد از ولادت زیاده بر امر دو خواه نه
و اگر مرده متولد شود ارث نمیبرد و در این مسئله اخبار چند است مثل صحیحه ربعی از حضرت صادق ع
گفت شنیدم از آنحضرت که در باب منفوس میفرمود هرگاه بجنبد ارث برد زیرا که او قابل است که گنگ باشد
و در بعض حسنه از آنحضرت ع که در باب سقط میفرمود که هرگاه از شکم مادرش ساقط شود و بجنبد جنبیدنی آشکار
ارث میبرد و از او ارث برده میشود زیرا که او قابل است که گنگ بوده باشد و صحیحه فضیل و موثقه ابو بصیر مانند
آنست و روایت عبد الله بن سنان با این دو خبر معارضه نمیکند و صحیحه عمر بن یزید دلالت میکند بر قبول
شهادت زن ماما تنها در ربع میراث پس هرگاه شهادت دهد که او استهلال کرد و فریاد برآورد و در صحیحه
عبد الله بن سنان واقع است که شهادت ماما تنها در ربع میراث قبول میشود و اگر دو زن باشند شهادت
ایشان در نصف میراث روا باشد و اگر مرده زنی یا کنیز آبستنی باشد و ارث برانش چند باشد
ارث واگذاشته شود تا بزاید و اگر زن ارث را طلب کند حصه صاحب فرزند با و داده شود و اگر در آنجا
پدر و مادر باشند دو سدس بایشان داده شود و گفته اند که اگر در آنجا فرزندان باشند نصیبه دو پسر
بنا بر احتیاط اخذ شود بعد از آن زیاده و نقصان آن دریافت شود سیم هرگاه کسی بمیرد و بر او قرضی باشد
که ترکه او را فرا گیرد مذهب شیخ و اکثر اصحاب آنست که مال بوارث منتقل نشود و بر حکم مال مرده باشد بجهت
استناد بسوی قول خدای تعالی من بعد وصیة یوصی بها او دین یعنی ارث مذکور بعد از وصیتی است که کرده
وصیت کرده باشد یا آن با وصیت کرده شود یا آنکه یا بعد از ادای قرضی که بر ذمه مرده باشد و در صحیحه
سلیمان بن خالد از حضرت صادق ع منقول است که فرمود امیر المؤمنین ع در باب دیه کشته حکم فرمود که ورثه
آنرا ارث برند بر کتاب خدا و سهمهای ایشان هرگاه بر کشته قرضی نباشد و قول دیگر آنست که مال بوارث
منتقل میشود مط لیکن از تصرف در آن منع میشود تا آنکه از آن یا از غیر آن قرض را تمام ادا کند بجهت استناد
بسوی آنکه بقای ملک بدون مالک محال است و مرده مالک نیست و طلبکار آنرا مالک نمیشود اجماعا
پس وارث متعین شد و آیه را بر این حمل کرده اند که ملک مستقر بعد از قرض و وصیت است و این مسئله
در حقیقت اشکال دارد و فایده خلاف در نماء ترکه ظاهر میشود است در میان وفات و دادن قرض چیز ... و
بنا بر اول ... پیروی میکند و متعلق قرض باشد بنا بر تقدیم آن بر حق وارث و بنا بر دویم از برای وارث
باشد مط و اگر قرض ترکه را تمام فرا نگیرد در منع وارث از تصرف مط یا در آنچه مقابل قرض باشد بخصوص

دو وجه است و قوم خالی از قربی نباشد و نظر این هنگام اگر بجهت تلف یا نقصانی قاصر و نارسا شود وارث را
قائم کردن بحیث سن یا ذی فی لازم باشد ما اگر استیفای دین از آن چیز مقابل آن باشد متعذر شود در ساقط
شدن با حاکم بر بعضی از تصرفه که در زیادتی لازم است دو وجه است و شاید که اقرب ثانی باشد

فصل سیم در حجب و آن در لغت بمعنی باز داشتن است و مراد از آن منع و باز داشتن کسی است که او را اسباب
ارث باشد بالکلیه و تمامی که هیچ باو نرسد و این را حجب حرمان مینامند چه وارث بالمره از ارث محروم و ممنوع
میشود یا از بهره تمام تر که در بعضی او است و این را حجب نقصان مینامند چه از قدری که میشود و اول بنا
میشود بمراتب اقرب و بعید دیگری پس فرزند صلبی فرزند فرزند را منع میکند و هر چند که فرزند صلبی مادینه و دختر
باشد و شیعیان در باب دختر مخالفت کرده اند و نزد دیگران فرزندان دور تر را منع میکند و فرزند مطلقا منع میکند
کسی را که بپدر و مادر یا یکی از ایشان منتسب باشد چون برادران و خواهران و اجداد و جدات و عموها
و عمها و خالوها و خالها و غیر از پدر و مادر و فرزند و شوهر کسی با فرزندان در ارث شرکت نمیکند و شیعیان
در باب دختر مخالفت کرده اند و هر گاه فرزندان و پدر و مادر او نباشند هر ایشان علی برادران و
و خواهران و اجداد و جدات است و برادر زاده برادر زاده را منع میکند و همچنین خواهر و همچنین در بطون متنازله
نزدیکتر دورتر را منع میکند و کسی که در این طبقه باشد از برادران و خواهران منع میکند کسی را که متقرب
باجداد و جدات باشد از عموها و خالوها و عمها و خالها و فرزندان ایشان و پدران و مادران اجداد و جدات را
منع میکند بلکه نزدیکتر از ایشان فیمابین مرده دورتر را منع میکند و همچنین است کلام در سایر طبقات که نزدیکتر
دورتر را منع میکند مگر در یک مسئله اتفاقی که بزودی می آید انشاء الله تعالی و متقرب بپدر و مادر متقرب بپدر
تنها را منع میکند با مساوات در درجه و خویش مولای نعمت و آزاد کننده را منع میکند و مولای نعمت و کسی که نایب
مناب و قائم مقام او باشد ضامن جریره را منع میکند و ضامن جریره امام را منع میکند و اما حجب
نقصان در دو صورت است یکی حجب فرزند و دیگری حجب برادران اما اول پس فرزند و هر چند که فرود
آید خواه پسر باشد و خواه دختر پدر و مادر را منع میکند از آنچه زاید بر سدس باشد مگر با یک دختر یا دو دختر
و با یک دختر با یکی از پدر و مادر زیرا که نصیبش بسبب رد بر سدس زیاد میشود بنا بر مشهور و ابن جنید را
در آن خلاف است و همچنین است کلام در یک دختر با پدر و مادر با هم و همچنین فرزند شوهر و زن را از
نصیب بیشتر منع میکند و چنانچه گذشت و اما حجب برادران پس ایشان مادر را منع میکنند از آنچه

از سدس زیاد باشد بی آنکه در آن خلافی باشد و قول خدای تعالی فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ
الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ بر آن دلالت میکند و حجب برادران را چند شرط است از جمله
آنها وجود پدر است بنا بر مشهور و اقوی و دلیل آن ظاهر آیه است و خبر یکی از حضرت صادق ع و موثقه زراره
است و فوت میدهد و از بعضی از اصحاب عدم اشتراط این شرط منقول است بجهت استناد بسوی عموم آیه
و بعد آگاهی باینکه آیه دلیل بر اول است نه از برای او و بعضی از اخبار معتبره بحسب سند بر این قول دلالت میکند
لیکن آن خبر مشتمل است بر امری که در میانه اصحاب باتفاق متروک است و شیخ آنرا بر تقیه حمل کرده و از
جمله آنها آنکه برادران دو پسر باشند و بالاتر یا یک پسر و دو دختر یا چهار دختر و معروف از مذهب اصحاب
این است و در آن خلافی را نیافته ام و اجماع بر این نقل شده و ظاهر آیه بر خلاف آنست زیرا که مشهور آنست
که کمتر جمع سه نفر است پس یکی از ایشان صدق نمیکند و از ابن عباس منقول است که سه نفر بودن ایشان
و بالاتر شرط است و آنکه او بعثمان گفت در هنگامی که حجب مادر بدو برادر حکم کرد که چگونه او را بسوی
سدس بر میگردانی و دو برادر در لغت قوم تو اخوه یعنی برادران نیستند عثمان گفت که نمیتوانم که چیزی را
که پیش از من بوده و در شهرها جاری شده و مردم بآن توارث کرده اند و از یکدیگر میراث برده اند رد کنم و مستند
اصحاب صحیحه محمد بن مسلم است از حضرت صادق ع که فرمود کسی مادر را از ثلث حجب نمیکند هرگاه فرزندی
نباشد مگر دو برادر یا چهار خواهر و حسنه ابو العباس از حضرت صادق ع که فرمود هر گاه مرده دو برادر را
واگذارد ایشان با آنکه اخوه و برادران اند که مادر را حجب کنند و اگر برادر یکی باشد مادر را منع نکند
و فرمود که هر گاه خواهران چهار خواهر باشند مادر را از ثلث منع کنند زیرا که ایشان بمنزله دو برادر اند
و اگر سه خواهر باشند حجب نکنند و در موثقه ابو العباس از آنحضرت ع مرویست که فرمود کسی مادر را منع
نمیکند از ثلث مگر دو برادر یا چهار خواهر بپدری و مادری یا پدری تنها و در روایت دیگر او واقع است که دو خواهر
منع نمیکند و همچنین سه خواهر ولیکن چهار خواهر حاجب اند و این روایتها بر حجب یک پسر و دو دختر
دلالت نمیکند بلکه صحیحه محمد بن مسلم و موثقه ابو العباس بر خلاف آن دلالت میکند و شاید که مستند
اصحاب اعتبار منزلت باشد که از حسنه ابو العباس مستفاد میشود و مضاف بسوی اتفاق ایشان و از جمله آنها
آنکه ایشان کافر و بنده نباشند و در آن خلافی را در میانه اصحاب نیافته ام و اتفاق بر آن در کلام ایشان
منقول است و مستندش صحیحه محمد بن مسلم است که گفت از حضرت صادق ع سؤال کردم از بنده مملوک و

حضرت که آیا منع میکنند هرگاه ارث برند فرمودند و در روایت فضیل از حضرت صادق ع موید این است چه گفت
آنحضرت را سؤال کردیم از مملوک و مملوکه که آیا حاجب میشوند هرگاه ارث نبرند فرمودند و این شرط نیز با ظاهر قرآن
مخالفت دارد و دلالت این دو روایت صریح در مطلوب نیست بجهت احتمال آنکه مراد این باشد که کافری که خویش
نزدیک باشد مسلمان دور را حاجب نیست و اما قایل شدن بعضی از اصحاب الحاق او است بکافر و بنده و علم
حجب بالکلیه و خلاف اجماع را بر آن نقل کرده بجهت استناد بسوی مشارکت در علت و آن ضعیف است و از
صدوقین و ابن ابی عقیل قول بحجب قاتل منقول است و محقق در آن تردد کرده و شاید که اقرب حجب باشد بجهت
ظاهر آیه و عدم معارض و از جمله آنها بودن اخوات از پدر و مادر یا از پدر تنها و در این در میانه اصحاب
خلافی ندانسته‌ایم و اجماع بر آن در کلام ایشان منقول است و موثقه سابقه ابو العباس و موثقه عبید بن
زراره و روایت زراره بر آن دلالت میکند و از جمله آنها انفصال حمل است از مادر است پس حمل حاجب
نباشد بنابر مشهور و دلیلش ظاهر آیه است بجهت صدق نکردن برادران و روایت فضیل بن یسار و علاء بن
فضیل موید این است و فرزندان برادران حجب نکنند بجهت صدق نکردن برادران بر ایشان مسئله عول
که عبارتست از تنگ شدن سهام زیاد کردن بروجهی که نقصان بر همه ورثه داخل شود بواسطه دخول زن و شوهر
و ماخوذ است از کثرت عیال یا میل یا غلبه یا رفع و بالا بردن باطل است باتفاق فرقه امامیه و بیان آنست
که چون سهامی که از برای ورثه فرض شده زیاد از فریضه باشد مثل آنکه مرده دو خواهر پدری و مادری
یا پدری تنها و شوهری را واگذارد پس دو ثلث که چهار از شش است از برای دو خواهر باشد و نصف که سه از شش
باشد از برای شوهر است سنیان سهمها را بحال خود قرار میدهند و فریضه را بسوی هفت بالا میبرند و چهار از هفت را
از برای دو خواهر و سه از هفت را از برای شوهر قرار میدهند و در نزد اصحاب نقص بر دو خواهر داخل میشود
و مستند اصحاب اخبار مستفیضه است چون صحیحه محمد بن مسلم و فضیل بن یسار و برید بن معویه عجلی و زرارة بن
اعین از حضرت باقر ع که فرمود بدرستی که سهمها عول نمیکند و چون صحیحه محمد بن مسلم و موثقه ابو بصیر و روایت علی
بن سعید که گفت بزراره گفتم که بکیر بن اعین مرا حدیث کرد از حضرت باقر ع که سهمها عول نمیکند زراره گفت که اینک
از جمله آنها است که در میانه اصحاب ما از حضرت باقر و صادق ع در آن اختلافی نیست و در روایت ابو بکر حضرمی
از حضرت صادق ع که فرمود ابن عباس میگفت که آن خدائی که ریگ موضع عالج را ضبط کرده و شماره در آورده
هر آینه میداند که سهمها از شش عول نمیکند پس هر که خواهد نزد حجر الاسود با او ملاعنه میکنم یعنی یکدیگر را

نفرین

نفرین میکنیم که سهمها از شش عول نمیکند و غیر اینها از اخبار و حکم در نزد اصحاب آنست که نقصان واقع نمیشود
مگر بر کسی که او را خدا در قرآن دو فرض بیان کرده چه فریضه دویم هرگز کم نمیشود بخلاف آنچه اگر از برایش یک فریضه فرض
شده که آن زیاد و کم میشود بدلالت اخبار و از طریق سنیان از ابن عباس روایت شده که او گفت پاک و منزه
میشماریم خدای بزرگ را امر اجر دهید که آنخدائی که ریگ عالج را احصا فرموده در مالی نصف و نصف و ثلث را
قرار داده و این دو نصف مال را برده‌اند پس موضع ثلث کجا است و زفر بن اوس بصری باو گفت که ای پسر عباس
اول کسی که فریضه‌ها را عول و بسیار نمود که بود گفت که عمر بن خطاب چون فریضه‌ها در نزد او بسیار شد و بعضی
از آنها با بعضی رد کرد گفت بخدا قسم که نمیدانم که خدا کدام یک از شما را مقدم داشته و کدام یک از شما را خدا
موخر داشته و چیزی را نمی یابم که آن وسیع تر باشد از آنکه این مال را بر شما بحصه قسمت کنم و بهر صاحب حقی
حق آنچه که بر او داخل میشود از عول فریضه داخل گردانم و بخدا سوگند که اگر عمر مقدم میداشت کسی را که خدا
مقدم داشته و موخر میداشت کسی را که خدا موخر داشته فریضه عول نمیکرد و زفر بن اوس باو گفت که خدا کدام
یک از آنها را مقدم داشته و کدام یک از آنها را موخر داشته ابن عباس گفت که هر فریضه یعنی صاحب فریضه که
خدای عز و جل آنرا از فریضه فرود نیاورده مگر بسوی فریضه دیگر اینست آنچه که خدا مقدم داشته و اما آنچه
خدا موخر داشته هر فریضه ایست یعنی صاحب فریضه که هرگاه از فرضش زائل شود چیزی از برایش نباشد مگر
آنچه باقی مانده پس این آنچیزیست که خدا آنرا موخر داشته و اما آنچه خدا مقدم داشته شوهر است که نصف
از برای او است و چون چیزی بر او داخل شود که شوهر را از آن دور کند بسوی ربع بر گردد و چیزی او را از آن
دور نکند و زن که ربع از برای او است و چون از آن دور شود بسوی ثمن بر گردد ثمن رجوع کند و چیزی او را
از ثمن دور نکند و مادر که ثلث از برای او است و چون از آن دور شود بسوی سدس بر گردد و چیزی او را
از سدس دور نکند پس این فریضه‌ها است که خدای عز و جل مقدم داشته و اما آنچه موخر داشته فریضه
دختران و خواهران است که نصف و دو ثلث از برای ایشانست و اگر فریضه‌ها ایشان را از آن دور کند
چیزی از برای ایشان نباشد مگر آنچه باقی مانده باشد پس این آنچیزیست که خدا موخر داشته و چون آنچه
خدا مقدم داشته و آنچه موخر داشته مجتمع شوند آغاز شود با آنچه خدا مقدم داشته و حقش تمام
بکمال باو داده شود پس اگر از آن چیزی باقی ماند از برای کسی باشد که خدا او را موخر داشته و حقش تمام
و اگر چیزی باقی نماند هیچ از برای او نیست تا آخر این حدیث پس نقصان در نزد ما واقع نمیشود مگر بر دختر

و دختران و خواهران پدری و مادری یا پدری چه هرگاه مثلا پدر و مادر و شوهر یا زن و دو دختر و بالا
تر باشند پدر و مادر ثلث را فرا گیرند هر یک سدس و شوهر یا زن ربع یا ثمن را فرا گیرند و باقی مانده از
برای دو دختر یا دختران باقی میماند و آن از فریضه دو دختر یا دختران کمتر است و هرگاه پدر و مادر و شوهر
و یک دختر باشند ثلث از برای پدر و مادر است و ربع از برای شوهر و باقی مانده از برای دختر و آن از
فریضه دختر کمتر است **مسئله دیگر** تعصیب که عبارت است از عصبه قرار دادن و عصبه با اول و دوم مفتوح
خویشان پدری باشند در نزد ما باطل است و آن میراث دادن عصبه است با صاحب فرض نزدیک و خویش
هرگاه فرض مجموع ترکه احاطه نکند چنانکه اگر یک دختر یا دو دختر و بالاتر را با یک برادر یا یک خواهر یا با
دو خواهر و بالاتر یا عموی یا [illegible] و مانند این و مذهب امامیه آنست که نزدیکتر دورتر را منع میکند خواه
نزدیکتر صاحب فرض باشد و خواه نباشد و باقی مانده بر صاحب فرض رد میشود و سنیان زیادتی را از برای عصبه
قرار میدهند و مستند اصحاب آیه اولوا الارحام است و اخبار بسیار چون روایت حسن بزاز و روایت
حماد بن عثمان و روایت محمد بن مسلم و غیر اینها از اخبار **فصل چهارم** در حساب فریضه‌ها هر عددی چون
بسوی عدد دیگری نسبت داده شود یا آنست که متساویین و برابر باشند چون سه و سه و آنها را متماثلین
مینامند یا مختلفین و ناموافق باشند پس یا آنست که کمتر عاد بیشتر است یعنی بیشتر را میشمارد یا اینکه
بیشتر با انداختن کمتر از آن یکبار و بعد از دیگری نابود میشود چون سه با نه و یا آنست که چنین نباشد
پس اگر اول باشد آنها را متداخلین مینامند و اگر دوم باشد یا آنست که عدد دیگر غیر آنها هر دو را با انداختن
یکبار بعد از دیگری نابود میسازد و یا آنست که چنین نباشد پس اگر اول باشد آنها را متوافقین مینامند
چون شش با ده که دو هر دو را نابود میسازد و چون نه با دوازده که سه هر دو را نابود میسازد و اگر دوم
باشد آنها را متباینین مینامند و عددی که متوافقین را نابود میسازد اگر همان دو باشد آنها
متوافقین بنصف باشند و اگر آن عدد سه باشد متوافقین بثلث باشند و بر این قیاس و اگر آن عدد نابود
سازنده یازده باشد آنها متوافقین بجزوی از یازده اند و همچنین و راه دانستن متداخلین بودن دو عدد
آنست که کمتر از بیشتر چند مرتبه بیفکند یا بکمتر مثل آن چند مرتبه زیاد شود پس اگر بیشتر نابود شود یا کمتر
مساوی بیشتر گردد آنها متداخلین اند و الا فلا و طریق استعلام متوافقین بودن دو عدد آنست که کمتر
از بیشتر بیفکند آنچه ممکن باشد و آنچه باقی مانده از کمتر بیفکند پس اگر از آن چیزی بماند از آنچه باقی مانده

از بیشتر

از بیشتر بیفکند و آنچه از آن باقی مانده از آنچه از کمتر باقی مانده باشد بیفکند و پیوسته این فعل بعمل آورده
شود تا عددی که در آخر از آن کم شده نابود شود پس اگر بیکی نابود شود موافقتی در میانه آنها نیست
و اگر بعددی نابود شود آنها متوافقین اند بجزوی که از آن عدد اگر فرض شده باشد پس اگر بدو نابود شود آنها
متوافقین بنصف اند و همچنین **مثالش** شش و ده که شش از ده میافکند و چهار باقی میماند بعد از آن چهار
از شش میافکند و دو باقی میماند که چهار با انداختن آنها از آن دو مرتبه نابود میشود پس شش و ده متوافقین
بنصف اند و چون صد و بیست و صد و شصت و پنج که کمتر از بیشتر میافکنند چهل و پنج باقی میماند و دو مرتبه
آنرا از کمتر میاندازند سی باقی میماند و آنرا از چهل و پنج میاندازند و پانزده باقی میماند و دو مرتبه آنرا از سی
میاندازند و سی نابود میشود پس آنها متوافقین بجزوی از پانزده اند و ضابطه در این باب آنست که دو عدد
در هر زمان که عددی یعنی بالاتر از یکی آنها را نابود سازد پس اگر آن نابود سازنده دو باشد توافق بنصف است
و اگر سه باشد توافق بثلث است و همچنین تا ده پس اگر بر ده زیاد باشد یا اینکه آن نابود سازنده یازده
یا زیادتر از آن باشد پس اگر مضاف باشد چون دوازده و چهارده و پانزده و شانزده یا اینکه آنرا جزو کسر
و شکسته باشد چون نصف سدس یا ثلث ربع و غیر اینها موافقت با آن جزو است چون نصف سدس
در اول و نصف سبع در دوم و ثلث خمس در سیم و نصف ثمن در چهارم و اگر عدد چنان باشد که بسوی
کسر منطق یعنی یکی از کسور قسمه مشهوره که نصف تا عشر است و بسوی جزوی از جمع نکند چون یازده و
سیزده و هفده و نوزده و بیست و سه موافقت بجزوی از آن عدد است **مثالش** بیست و دو و سی و سه که
آنها را شماره مگر یازده پس موافقت میانه آنها بجزوی از یازده است پس آن جزو عدد الذی که از این دو عدد
فرا میگیری و آنرا در دیگری ضرب میکنی پس دو را در سی و سه یا سه را در بیست و دو ضرب میکنی و چون
یازده و بیست و دو که یکی را در بیست و دو ضرب میکنی و بیست و دو میشود یا دو را در بیست و یک
ضرب میکنی و بیست و دو میشود بعد از آن هر دو را در اصل فریضه ضرب میکنی تا بعددی برسد
که قسمت از آن درست باشد و همچنین در عدد برادران از پدر و برادران از مادر مثل بهم رسیدن اجزای
وفق حاصل میشود پس در چهار برادر از پدر و شش برادر از مادر توافق بنصف حاصل میشود و در سه
و شش توافق بثلث حاصل میشود و همچنین **فرع** مخرجهای فریضه‌های شش‌گانه که در کتاب خدای تعالی
تقدیر و اندازه شده پنج مخرج است و مراد از مخرج کمتر عددیست که این فریضه بطوری که صحیح درست باشد

از آن حاصل میشود وجه این بنست که مخرج چهار نخ باشد با آنکه فرضها شش است زیرا که مخرج دو فرض از آنها
و آنها ثلث و ثلثان است از یکیست و آن ثلثاست و مخرج نصف از دو و مخرج ربع از چهار و سدس از شش
و ثمن از هشت است پس یا آنست که در مسئله یکی واقع میشود و یا آنکه دو و بالاتر واقع میشود و بنا
با اول مخرج آن کسر چون دو از برای نصف و شش از برای سدس همان اصل مسئله است و بنا بر دویم اگر
هر دو کسر از یک مخرج بیرون آید چون ثلث و ثلثان از سه همان اصل مسئله باشد و اگر نه دو مخرج
نظر میشود پس اگر در میانهٔ آنها تداخل باشد چون چهار و هشت بیشتر اصل مسئله است و اگر در میانهٔ
آنها توافق باشد چون شش و چهار وفق یکی از دو مخرج را که عبارتست از سه یا دو و دو در آن دیگر که
عبارتست از چهار یا شش ضرب میکنی و حاصل ضرب همان اصل مسئله است پس در این مثال دو را در شش
و سه را در چهار ضرب میکنی و حاصل ضرب دوازده میشود پس آن اصل مسئله است و اگر در میانهٔ آنها تباین
باشد چون چهار و سه یکی از دو مخرج را در آن دیگر ضرب میکنی و حاصل همان اصل است **فرع دیگر** و فریضه
یا آنست که موافق میباشد با سهام بعض حصهای وارث و یا آنست که با آنها زیاد میباشد و یا آنست که
از آنها ناقص میباشد پس اقسام آنها سه است **قسم اول** آنست که فریضه با سهام موافق باشد و آن بر دو
نوع است یکی از آنها آنکه بدون کسر منقسم شود و حکم آن ظاهر است مثالش یک خواهر پدری یا شوهر و فریضه
هر یک از ایشان نصف است و مخرج آن دو **دویم** آنها آنکه فریضه منکسر شود پس خالی از آن نیست که یا آنست
که انکسار و شکستگی بر یک فرقه باشد و یا آنکه بر بیشتر از یک فرقه باشد پس اگر انکسار بر یک فرقه باشد چاره
نیست از اعتبار نسبت در میانهٔ نصیب و عدد و در آن به تباین و توافق اقتصار میکنیم پس اگر نسبت در میانهٔ
نصیب و عدد همان تباین باشد عدد را در اصل فریضه ضرب میکنی پس آنچه حاصل شود همان اصل مسئله است
مثالش شوهر و دو برادر که فریضه از دو باشد یکی از برای شوهر و یکی باقی میماند که بر برادران منکسر میشود
و در میانهٔ نصیب و عدد مباینت است و عدد را در اصل فریضه ضرب میکنی به چهار میرسد و از آن مسئله
درست میشود و هر گاه از وارث باشد و سهمی از برای او باشد پیش از ضرب آن را در دو ضرب کن و آن قدر نصیب
او است و اگر نسبت در میانهٔ نصیب و عدد همان توافق باشد وفق از عدد را نه از نصیب در فریضه ضرب
میکنی و از حاصل آن مسئله درست میشود مثالش دو برادر مادری با شش برادر پدری که ثلث از برای دو برادر
باشد و آن دو از شش است و چهار باقی مانده از برای باقی ماندگان که بر ایشان منکسر میشود و نسبت در میانهٔ

آن و عدد توافق است بنصف زیرا که دو هر دو زوج اند یا بوده میباشند و با تداخل در چند پس وفق از عدد
ایشان را که آن سه است در اصل فریضه که شش ضرب میکنی و به هجده میرسد و از آن مسئله درست میشود
و حال آنکه دو برادر مادری را دو سهم بود که آن را در سه ضرب کردی پس ایشان را از شش سهم و برادران پدری را
چهار سهم از اصل بود که آن را در سه ضرب کردی پس از برای ایشان دوازده سهم جمع شد از برای هر یک از ایشان
دو سهم و اگر انکسار بر بیشتر از یک فرقه باشد در آن دو نوع است **نوع اول** آنکه کسر بر همه باشد و این منقسم
میشود به چند صنف **صنف اول** آنکه هر فرقه در میان نصیب و شمار سرهای ایشان توافقی نباشد و این را
چند صورت است از جمله آنها آنکه عددهای هر فرقه با عددهای غیر آن فرقه متساوی باشند و حکمش آنست
که یکی از آنها اکتفا شود و آن را در اصل فریضه ضرب کنی مثالش سه برادر از مادر و سه برادر از پدر که اصل
فریضهٔ ایشان سه است زیرا که برادران مادری را ثلث است و ثلث آن یکی است که بر سرهای ایشان منکسر
میشود و دو ثلث آن دو میباشد که بر برادران پدری منکسر میشود و عددها برابرند پس یکی از دو عدد
اکتفا میشود و آن را در اصل فریضه ضرب کردیم و به نه رسید و سه از آن از برای برادران مادری است هر یک
از ایشان یکی و شش از برای برادران پدری دو از برای هر یک از ایشان و از جمله آنها آنکه عددها
متداخل باشند و حکمش آنست که بعدد بیشتر اقتصار نمائیم و آن را در اصل فریضه ضرب کنیم مثالش سه برادر
از مادر و شش برادر از پدر که شش را در اصل فریضه ضرب میکنی و به هجده میرسد شش از برای برادران مادری
دو از برای هر یک از ایشان و دوازده از برای برادران پدری و از برای هر یک از ایشان دو و از جمله آنها
آنکه دو عدد متوافقین باشند و حکمش آنست که وفق یکی از آن دو عدد را در مجموع آن دیگر ضرب کنیم بعد
از آن آنچه بر آید در اصل فریضه ضرب کنیم مثالش چهار برادر از مادر و شش برادر از پدر که وفق
یکی از این دو عدد چون چهار و آن دو میباشد در آن دیگر که شش ضرب کردیم و به دوازده رسید بعد از آن
بر آمده را در اصل فریضه که سه باشد ضرب کنیم و به سی و شش میرسد دوازده از برای برادران از مادر به سه
از برای هر یک از ایشان و بیست و چهار از برای برادران از پدر چهار از برای هر یک از ایشان و از جملهٔ آنها
آنکه دو عدد متباینین باشند و حکمش آنست که یکی از آن دو عدد را در دیگری ضرب شود بعد از آن مرتفع
در اصل فریضه مثالش سه برادر مادری و چهار برادر پدری که یکی از آنها را در آن دیگر ضرب میکنی و
به دوازده میرسد بعد از آن آن را در سه ضرب میکنی و به سی و شش میرسد و از آن قسمت درست میشود

صنف دوم آنکه کسر بر همه باشد و عدد بعضی با نصیب موافق باشد و عدد بعضی با آن موافق نباشد و در آن
چند صورت است از جمله آنها آنکه عددها بعد از آنکه ما موافق را بسوی جزو آن رد کردیم متماثل باشند
و حکمش آنست که موافق را بسوی جزو آن بر گردانی و بعد از آن بر یکی از آنها اقتصار نمائی و آنرا در اصل
فریضه ضرب کنی مثالش دو زن و شش برادر پدری که فریضهٔ ایشان چهار است و بر هر دو فرقه منکسر
میشود و از برای برادران آنچه از آن سه است که با عدد ایشان بثلث توافق بمعنی اعم دارد زیرا که سه
که عدد کمتر است از نصف شش که عدد بیشتر است زیاد نیست و سه شش را نابود میسازد بخلاف
مانند شش و هشت که کمتر از نصف بیشتر بیشتر است که آنرا توافق بمعنی اخص میگویند تمام کلام مصنف
پس موافق او آن شش است بسوی دو بر میگردانی و دو مماثل عدد دو زن است پس بر یکی از آنها اقتصار
مینمائی و آنرا در اصل فریضه ضرب میکنی و هشت میرسد دو از برای دو زن و شش از برای برادران
و از جمله آنها آنکه عددها بعد از رد متداخل باشند و حکمش آنست که بیشتر را در اصل فریضه ضرب
کنی مثالش چهار زن و شش برادر پس موافق را و آن شش است بسوی دو بر میگردانی و در میان دو
و چهار تداخل است پس چهار را در اصل فریضه ضرب میکنی و شانزده میرسد چهار از برای زنان
و دوازده از برای برادران و از جمله آنها آنکه دو عدد بعد از رد متوافق باشند و حکمش آنست که
وفق یکی از آنها را در دیگری ضرب کنی و بعد از آن مجموع را در اصل فریضه و از جمله آنها آنکه عددها بعد از رد
متباین باقی بمانند مثالش آنچه اگر زنان چهار باشند و برادران از پدر پنج و برادران از مادر شش
که فریضهٔ ایشان دوازده است و آن حاصل است از ضرب چهار که مخرج ربع است در سه که مخرج ثلث است
و نصیب برادران از مادر چهار است که با عدد ایشان بنصف توافق دارد پس ایشان را بسوی سه
بر میگردانی و در میان آن و چهار و پنج مباینت واقع میشود پس سه را در چهار ضرب میکنی بعد از آن
مرتفع را در پنج بعد از آن مجموع را یعنی شصت در اصل فریضه و هفتصد و بیست میرسد صنف سیم
آنکه در میان نصیب هر فرقه و عددش وفق باشد پس هر فرقه را بسوی جزو وفق بر میگردانی
بعد از آن عددها را اعتبار میکنی پس در آن چند صورت است از جمله آنها آنکه عددها بعد از رد
آنها متساوی باقی بمانند پس بوفق اکتفا مینمائی و آنرا در اصل فریضه ضرب میکنی و با آنچه میرسد
حصهها از آن درست میشود مثالش شش زن و این در جائی متحقق میشود در جائی که طلاق میگوید

و بعد از آن تزویج مینماید و بعد از آن دخول میکند و بعد از آن پیش از یک سال میمیرد و هشت نفر از کلاله
مادر و ده نفر از کلاله پدر پس فریضه دوازده است که از ضرب مخرج ربع در مخرج ثلث حاصل میشود و نصیب
زنان ربع آنست یعنی سه که با عدد ایشان بثلث توافق دارد و نصیب کلاله مادر ثلث آنست یعنی چهار که با عدد
ایشان بربع توافق دارد و نصیب کلاله پدر که باقی مانده پنج است که با عدد ایشان بخمس توافق دارد پس اول را بسوی
ثلث بر میگردانی و دوم را بسوی ربع و سیم را بسوی خمس و همه در اینجا یکیست که آن دو است پس عددها
متماثل باشند و بدو اکتفا مینمائی و آنرا در اصل فریضه ضرب میکنی و بیست و چهار میرسد و از آن درست
میشود و از جمله آنها آنکه عددها بعد از رد آنها بسوی جزو وفق متداخل باقی بمانند و حکمش آنست
که به بیشتر اکتفا نمائی و آنرا در اصل فریضه ضرب کنی و مثالش مثال پیش است بتبدیل کلاله مادر بشانزده
و در آن هنگام نصیب ایشان و آن چهار است با عدد ایشان بربع توافق دارد پس عدد را بسوی چهار بر میگردانی
و دو نیز که عدد زنان و کلاله پدر بسوی آن شد با چهار تداخل دارد پس بچهار اکتفا مینمائی و آنرا
در اصل فریضه ضرب میکنی و چهل و هشت میرسد و حصهها از آن درست میشود و از جمله آنها آنکه عددها
بعد از رد آنها بسوی جزو وفق متوافق باقی بمانند مثالش آنچه اگر زنان شش باشند و برادران از مادر
بیست و چهار و برادران از پدر بیست و نصیب اول سه است که با عددش بثلث توافق دارد و دوم چهار
که با عددش بربع توافق دارد و سیم پنج که با عددش بخمس توافق دارد پس جزو وفق در این سه و چهار و شش
شد و در میانه هر عددی و آنچه بالای آنست موافقت است بنصف پس دو را که جزو وفق چهار است
در شش ضرب میکنی و بعد از آن مرتفع را در دوازده و صد و چهل و چهار میرسد و از جمله آنها آنکه عددها بعد
از رد متباین باشند چنانکه اگر زنان شش باشند و برادران از مادر دوازده و برادران از پدر بیست و پنج پس
اول بسوی دو بر میگردد و دوم بسوی سه و سیم بسوی پنج پس عدد دو و سه و پنج شد و اینها تباین دارند
پس دو را در سه ضرب کردیم و شش شد و بعد از آن شش را در پنج و سی شد و بعد از آن سی را در دوازده که
اصل فریضه است و سیصد و شصت میرسد نوع دوم آنکه کسر بر بیشتر از یک فرقه باشد و کسر همه را فرا
نگیرد مثالش سه زن و سه برادر مادری و سه برادر پدری که فریضه دوازده است سه از برای زنان که بطور
صحیح بر ایشان منقسم میشود و نصیب برادران از غیر ایشان منکسر میگردد و عدد و نصیب در هر دو تباین
دارند و عددها متماثل اند پس بیکی از آنها اکتفا مینمائی و آنرا در اصل فریضه ضرب میکنی و سی و شش میرسد

پس هر که چیزی از اصل ابن بابویه باشد در ثلث آن ضرب کند و آنرا افراد کرد و صورتهای سابق در این قسم
جاری میشود و بیرون آوردن آنها بعضی از استعانت به اجعت آنچه سبقت گرفت ممکن است و هم چنین آنچه
اگر عددها بعدد از مراعات نسبت مختلف باشند **قسم دویم** آنکه فریضه از سهام قاصر باشد و این نمی باشد
مگر بسبب داخل شدن شوهر یا زن مثل پدر و مادر و دو دختر و بالاتر با شوهر یا زن یا پدر و مادر
و یک دختر و شوهر یا یکی از پدر و مادر و دو دختر و بالاتر با شوهر یا زن پس شوهر یا زن را در این مسائل
ربع است یا ثمن و هر یک از پدر و مادر را سدس و آنچه باقی میماند از برای یک دختر است یا دو دختر و بالاتر
و هر کس عمل در ثلث ماست و هم چنین دو برادر مادری و دو خواهر پدری و مادری یا پدری و بالاتر با شوهر
یا الله یا یکی از کلالهٔ مادر با یک خواهر و شوهر پس در این مسائل شوهر یا زن نصف یا ربع را از اصل میبرد و نقصان
بر دختر یا خواهران پدری و مادری یا پدری بخصوص داخل میشود **قسم سیم** آنکه فریضه از سهام زیاد
باشد پس زیادتی را بر صاحبان سهام رد میکنیم غیر از شوهر و زن و مادر با برادران بر آن تفاصیل که در مواضع
خویش خواهد آمد ان شاء الله تعالی **بحث دویم** در میراث صاحبان نسبها و در آن سه فصل است **فصل اول**
در میراث پدر و مادر هر یک از پدر و مادر هرگاه تنها باشد همه مال را از اکبر بی آنکه در آن خلافی باشد
بجهت عموم آیه اولوا الارحام و خصوص صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر ع که فرمود کسی میراث نمیبرد با مادر
و نه با پدر و نه با پسر و نه با دختر مگر شوهر و زن تا آخر این حدیث و مانند آن در صحیحه زراره واقع شده
و اگر پدر و مادر جمع شوند مادر را ثلث است با نبودن برادرانی که حاجب باشند و باقی مانده از برای پدر
و با برادران سدس از برای مادر و باقی مانده از برای پدر است بی خلافی که در آن باشد و آیه و اخبار
بر آن دلالت میکند و اگر پسر تنها باشد همه مال از برای اوست و اگر بیشتر از یکی باشند ایشان
در مال برابرند و اگر دختر تنها باشد مال از برای اوست نصف آن بتسمیه و تمام برد و باقی مانده بر او
رد و اگر پسران و دختران جمع شوند مال در میان ایشان للذکر مثل حظ الانثیین قسمت شود و اگر پدر
و مادر یا یکی از ایشان با یک فرزند پسر یا بیشتر از یکی از فرزندان مطلقا جمع شوند هر یک از پدر و مادر را
سدس است و باقی مانده از برای فرزند واحد یا متعدد و قسمت در میان متعدد از فرزندان چنان است
که گذشت و اگر شوهر یا زن با فرزند جمع شوند ربع از برای شوهر است و ثمن از برای زن و باقی مانده
از برای فرزند و همه این احکام بدلالت نص از ... داده و خلافی در اینها نیست و اگر با پدر و مادر دختری باشد

پدر و مادر را دو سدس است و دختر را نصف و باقی مانده که سدس است اخماسا بر ایشان رد میشود سه خمس
بدختر و دو خمس به پدر و مادر به هر یک خمسی از سدس اگر دو برادر یا برادران نباشند زیرا که زیاده از فرض
از ایشان به یکی مترجح نمیشود و بجهت حسنه محمد بن مسلم که گفت حضرت باقر ع مرا از صحیفه کتاب فرائض و مواریث
که املای رسول خدا ص بود یعنی آنحضرت فرموده بود و علی ع بدست خود نوشته بود خواندم و در آن یافتم که مردی پدر
و مادر و دختر خود را واگذاشت نصف از برای دختر است و از برای پدر و مادر و از برای هر یک سدس که مال
بر پنج سهم قسمت میشود پس آنچه به سه سهم رسد از برای دختر است و آنچه بدو سهم رسد از برای پدر و مادر و اگر
مرده را برادران پدری باشند در میانه اصحاب خلاف و اعتناء اسم در اینکه رد به پدر و دختر اختصاص دارد
و این مطلب با ... شده و در آن نظر است و عموم روایت سابقه نیز با آن منافات دارد و مشهور میان
اصحاب آنست که از باقی رد میشود بر حسب سهمهای ایشان سه ربع به دختر و ربعی از سدس به پدر و از شیخ
معین الدین مصری منقول است که قسمت بطور اخماس است دو سهم از آن پنج خمس از برای پدر و آن
ضعیف است و اگر با یکی از پدر و مادر دختری باشد نصف از برای دختر است و سدس از برای یکی از پدر و مادر
و باقی مانده بر ایشان رباعا رد میشود بجهت آنچه گذشت و بجهت حسنه محمد بن مسلم که گفت که حضرت باقر ع مرا امر نمود که
صحیفه کتاب فرائض را که املای رسول خدا ص بود و علی ع بدست خود نوشته بود خواندم و در آن یافتم
که مردی دختر و مادرش را واگذاشت نصف که سه سهم است از برای دختر و سدس از برای مادر و مال
در میانه ایشان بر چهار سهم قسمت میشود پس آنچه به سه سهم رسد از برای دختر است و آنچه بیک سهم رسد
از برای مادر و گفت که در آن خواندم که مردی دختر و پدرش را واگذاشت نصف که سه سهم باشد از برای دختر است
و سدس از برای پدر و مال بر چهار سهم قسمت میشود پس آنچه به سه سهم رسد از برای دختر است و آنچه بیک سهم رسد
از برای پدر و هر یک از پدر و مادر را با دو دختر و بالاتر سدس است و از برای دو دختر یا از برای سه دختر
و بالاتر دو ثلث و باقی مانده اخماسا رد میشود به پدر و مادر و دختر و بالاتر در سدس است و از برای
دو دختر یا از برای سه دختر و بالاتر دو ثلث و هرگاه پدر و مادر یا یکی از ایشان با یکی از زن و شوهر
جمع شوند حسب بالاتر که نصف یا ربع است از برای یکی از زن و شوهر و باقی مانده از برای یکی از پدر
و مادر با وحدت ... و با اجتماع ثلث از برای مادر است و باقی مانده از برای پدر با عدم برادران
و با برادران سدس از برای مادر است و باقی مانده از برای پدر با برادران بی آنکه در این خلافی باشد

بجهت آیه و آنچه در بعضی از اخبار واقع شده از اطلاق آنکه ثلث از برای مادر است و باقی مانده از برای
پدر و بعضی از آنها واقع شده که سدس از برای مادر است و باقی مانده از برای پدر مخصوص بصورت
حجب و علم آنست که اگر یکی از زن و شوهر با فرزند جمع شوند حصه زن ثمن است و ربع یا نصف است از برای
او است و باقی مانده از برای فرزند یا فرزندان [illegible] مانده در میان ایشان قسمت میشود بتفاصیل
آنچه گذشت و اگر شوهر با یکی از پدر و مادر و دختر جمع شوند ربع از برای شوهر است و سدس از برای یکی از پدر
و مادر و نصف از برای دختر و باقی مانده را بر صاحب دختر و یکی از پدر و مادر رد میشود و بر شوهر رد نمیشود
بی آنکه در این خلاف باشد و این مطلب از آیه استنباط میشود و دلالت خبر نیز بر آن اضافه میشود و مسئله
از چهل و هشت است [illegible] از برای شوهر [illegible] از برای یکی از پدر و مادر و بیست و هفت از برای دختر و اگر
پدر و مادر باهم با دختر و شوهر باشند مسئله از دوازده است و نقصان بر دختر واقع میشود بجهت بطلان
عول و صحیحه محمد بن مسلم هم بر آن دلالت میکند و اگر پدر و مادر با زن و دختر جمع شوند زیاده از فرضهای ایشان
یعنی دو سدس و ثمن و نصف [illegible] بر پدر و مادر و دختر رد میشود [illegible] و با وجود ایشان بر پدر و دختر
[illegible] میشود و اگر یکی از پدر و مادر با زن و دختر جمع شوند زیاده از فرضهای ایشان یعنی سدس و ثمن و نصف
از [illegible] یکی از پدر و مادر و دختر رد میشود [illegible] اگر [illegible] با شوهر با پدر و مادر و دو دختر یا بالاتر جمع شوند حصه
بیشتر از برای او است و دو سدس از برای پدر و مادر و باقی مانده از برای دو دختر یا دختران و همچنین
اگر شوهر با یکی از پدر و مادر و دو دختر و بالاتر جمع شوند نقصان وارد میشود [illegible] بر دختر یا دختران و اگر زن
با یکی از پدر و مادر و دو دختر و بالاتر جمع شوند ثمن از برای زن است و سدس از برای یکی از پدر و مادر و دو ثلث
از برای دو دختر یا دختران و زیاده [illegible] بر یکی از پدر و مادر و دختر یا دختران رد میشود و در اینجا هفت مسئله
اول مشهور میان اصحاب آنست که فرزندان فرزندان با نبودن پدر و مادر یا یکی از ایشان ارث میبرند چنانکه
پدران و مادران ایشان با ایشان یا با یکی از ایشان ارث میبردند و شیخ مفید و شیخ طوسی و پیروان ایشان
و عامه متاخرین بهمین قائل شده اند و حکم [illegible] بابویه آنست که ایشان [illegible] با وجود پدر و مادر ارث
نمیبرند و منقول [illegible] آنست که ایشان در باب میراث در حقیقت فرزندند [illegible] بجهت عموم آیه
[illegible] مثل صحیحه عبد الرحمن بن حجاج از حضرت صادق ع که فرمود دختران دختران ارث میبرند هرگاه
دختران نباشند [illegible] بجای دختران باشند و موثقه اسحق بن عمار از حضرت صادق ع که فرمود پسر پسر قائم مقام

پدرش میشود و بجای او میراث میبرد و آنچه شیخ روایت کرده در حسن یا ابراهیم از صفوان از خزیمة بن یقطین
و او موثق است از عبد الرحمن بن حجاج نقلا از حضرت صادق ع که فرمود پسر پسر هرگاه یکی از صلب مرد نباشد
قائم مقام پسر میشود و حضرت ع فرمود که دختر دختر هرگاه از صلب مرد یکی موجود نباشد قائم مقام دختر
میشود و از برای ابن بابویه استدلال شده است [illegible] بعد [illegible] محجوب میشود بجهت
صحیحه ابو ایوب خزاز و بجهت صحیحه سعد بن ابی خلف از حضرت کاظم ع که فرمود دختران دختر بجای دختران
میباشند هرگاه مرده را فرزند دختران نباشد و نه وارثی غیر از ایشان و دختران پسر بجای پسر میباشند
هرگاه مرده را فرزندی نباشد و نه وارثی غیر از ایشان و صحیحه عبد الرحمن بن حجاج مانند آنست و جواب [illegible]
بودن پدر و مادر است و مرتکب شدند تاویل را در این دو خبر بجهت جمع میان ادله و شاید که ترجیح از برای مشهور
باشد دوم مشهور میان اصحاب آنست که فرزندان فرزندان بجای پدران و مادران خود میباشند در میراث
پس از برای هر یک از فرزندان فرزندان نصیب کسی است که او متقرب میشود پس از برای فرزندان پسر نصیب
پسر است و هر چند که فرزند پسر دختر باشد و از برای فرزندان دختر نصیب دختر است و هر چند که فرزند دختر
پسر باشد پس از برای دختر پسر دو ثلث است و از برای پسر دختر یک ثلث و همه مال از برای دختر پسر است که
تنها باشد و از برای پسر دختر و هر چند که متعدد باشد نصف است بفرض و باقی مانده [illegible] و پدر و
مادر [illegible] اگر هر دو با او باشند [illegible] یکی از پدر و مادر [illegible] میشود اگر یکی از ایشان
با او باشد و بر دختر پسر رد [illegible] بلکه باقی مانده بعد از ثلث یا سدس از برای او است و غیر اینها از
احکام [illegible] خلاف [illegible] ابن شاذان نسبت داده [illegible] و سید مرتضی
و جماعت که معین الدین مصری و ابن ادریس از جمله ایشانند [illegible] فرزندان فرزندان چون فرزندان قسمت
میکنند [illegible] حتی آنکه اگر دختر پسر و پسر دختری [illegible] از برای پسر دختر دو ثلث است
و از برای دختر پسر یک ثلث است و این قول مناسب [illegible] با مشهور [illegible] که نام فرزند در اینجا فرزند فرزند را
شامل است [illegible] حقیقت یا باجماع و در این باب چنانکه این در رساله مذکور است و حجت قول اول صحیحه
سعد بن ابی خلف است و دو صحیحه عبد الرحمن بن حجاج که در مسئله پیش سبقت گرفت و حجت قول دوم آنست
که ایشان در حقیقت فرزندانند پس در عموم آیه یوصیکم الله داخل باشند و دلالت میکند بر فرزند بودن
ایشان تحریم حلیلهای فرزندان ایشان بجهت قول خدای تعالی و حلائل ابنائکم و تحریم دختران پسر و دختر بجهت

قول خدای تعالی وَبَنَاتُکُمْ و حلیت دیدن مواضع آرایش ایشان از برای پسران فرزندان ایشان مطلقا بجهت قول
خدای تعالی أَبْنَائِهِنَّ و حلیت آن از برای فرزندان فرزندان شوهرهای ایشان مطلقا بجهت قول خدای تعالی أَوْ أَبْنَاءِ
بُعُولَتِهِنَّ و بجهت اتفاق بر آنکه فرزندان پسر و فرزندان دختر پدر و مادر را منع میکنند از آنچه از دو سدس
زیاد باشد و شوهر را بسوی ربع و زن را بسوی ثمن میآورند و همه اینها در آیه بفرزند تعلق دارد پس هرگاه
خدای تعالی حجب پدر و مادر و زن و شوهر او را بفرزند نامیده باشد و در آیه میراث فرزندان مسمی بفرزند
باشد و ذکر دختران بعد از قول خدای تعالی وَأَخَوَاتُکُمْ وَعَمَّاتُکُمْ وَخَالَاتُکُمْ و عدم ذکر ایشان بعد از بناتکم
از جمله آنها است که اشعار بمطلوب دارد و نیز این تقویت میدهد آیه مباهله یعنی فَقُلْ تَعَالَوْا نَدْعُ
أَبْنَاءَنَا وَأَبْنَاءَکُمْ چه مراد از ابناءنا امام حسن و امام حسین علیهما السلام اند و ایشان دختر زاده پیغمبراند
ص و هم چنین اخباری چند که از جمله آنها صحیحه محمد بن مسلم است از حضرت باقر یا صادق ع که فرمود اگر زنان
رسول خدا ص بر مردم بجهت قول خدای عز و جل وَمَا کَانَ لَکُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ وَلَا أَنْ تَنْکِحُوا أَزْوَاجَهُ
مِنْ بَعْدِهِ أَبَدًا حرام نبود بر امام حسن و امام حسین هم حرام بود بجهت قول خدای عز و جل وَلَا تَنْکِحُوا مَا نَکَحَ آبَاؤُکُمْ
مِنَ النِّسَاءِ یعنی و نکاح مکنید آنچه را که نکاح کرده اند پدرهای شما از زنان و ترجمه آیه اول و نباشد شما را که برنجانید
رسول خدا را و نه آنکه نکاح کنید زنان او را بعد از او هرگز و این مسئله در حقیقت اشکال دارد
و ترجیح قول دوم دور نباشد و جواب از روایات ممکن است باینکه آنها بر مطلوب نیست بجهت جواز
آنکه مراد از ایستادن بجای دختر یا پسر ایستادن در مجرد ارث بردن باشد نه در کیفیت آن یا مراد از پسر
و دختر پسر تنها یا دختر تنها است سیم مشهور میان اصحاب آنست که فرزندان دختر نصیب خود را لِلذَّکَرِ
مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَیَیْنِ قسمت میکنند و هم چنین فرزندان پسر و بعضی گفته اند که بالسویه قسمت میکنند و شیخ
این را از بعضی از اصحاب حکایت نموده و ابن براج این را ترجیح داده بجهت استناد ایشان بسوی تعلیل ضعیف و قول
اول با دخول ایشان بحسب حقیقت در اولاد در آیه مناسبت دارد و قول بتفاضل و زیادتی داشتن
یکدیگر با عدم دخول ایشان در اولاد بحسب حقیقت خالی از اشکالی نباشد و راجح قول اول است
چهارم فرزندان منع میکنند کسی را که با ایشان متقرب باشد و کسانی را که به پدر و مادر متقرب باشند
از برادران و اجداد و عمها و خالوها و خواهران و جدات و عمات و خالات و فرزندان ایشان و ترتیب
دارند نزدیکتر و نصیب از آن نزدیکتر مگر در یک مسئله پنجم فرزند بزرگتر پسر حبوه داده میشود از ترکه

پدر شو بجامهای تنش و انگشتر و شمشیر و قرآن پدر نزد اصحاب و آیا این امر بر سبیل وجوب است یا استحباب
در میانه اصحاب در این خلاف است و اول منسوب است بسوی اکثر و دوم بسوی سید مرتضی و ابن
جنید و ابو الصلاح و علامه در مختلف و مستند حبوه که در لغت عطای بی عوض باشد روایات است
چون صحیحه ربعی و موثقه ربعی و صحیحه ابو بصیر و روایت زراره و محمد بن مسلم و بکیر و فضیل بن یسار
از حضرت باقر یا صادق ع و حسنه حریز و سماعه ابن اذینه و اقرب در نظر من دوم است بجهت عموم آیات و عدم
دلالت اختصاص مذکوره در روایات بر بیشتر از استحباب و اختلاف در اخبار مؤید آنست و آیا این بر وجه
مفت است یا آنکه آن با وراثه میشود و از میراث پسر بزرگ در حساب میشود اول منسوب است بسوی اکثر
و دوم بسوی سید مرتضی و ابن جنید و آن اقرب است و مشهور در حبوه همان چهار چیز مذکور است
و اینها مخصوص در هیچ روایتی از روایات مذکوره نیست چه در بعضی از آنها ذکر شمشیر است و قرآن و انگشتر و رحل بدون
ذکر جامها و در بعضی از آنها ذکر شمشیر است و قرآن و کتابها و انگشتر و رحل یعنی منزل و مسکن و رخت
و اسباب و رواحله یعنی حیوان سواری و جامه پوشیدنی و کسی را نیافتم که بجامهای آن قائل شده باشد
لکن صدوق اینها را ایراد نموده و در بعضی از آنها اقتصار بر ذکر سلاح و شمشیر است و در بعضی از آنها
شمشیر و رحل است و جامهای پوست تن و حبوه یعنی کسی که حبوه باو میرسد همان فرزند پسر است یا بزرگتر
آنها اگر متعدد باشند و آنچه در بیشتر روایات ذکر شده بزرگتر است و آن با اتحاد و یکی بودن فرزند
محقق نمیشود و لکن در بعضی از روایات واقع است که حبوه از برای پسر او است پس فرزند یگانه را شامل باشد
و با تعدد بر بزرگتر حمل شود بجهت جمع میان اخبار و اگر بزرگتر متعدد باشد شریک باشند بنابر اشهر
و ابن حمزه سفیه نبودن پسر بزرگ را شرط کرده پس حبوه را از او ساقط نموده و اشتراط بلوغ کرده
و لکن اقرب عدم اشتراط است و آیا قضای آنچه از پدر فوت شده باشد از روزه و نماز شرط است
در استحقاق حبوه یا نه اقرب عدم آنست و مراد از جامهای بدن آن چیزی است که آنها را میپوشیده یا آنها را
از برای پوشیدن آماده نموده و اقرب آنست که عمامه و سراویل یعنی دستار و شلوار از جمله آنها است
در مسالک مذکور است که مراد از آنچه میان ایشان حکم میکنند چون برهنه و گرسنه و آنچه در معنی آن
باشد و گفته است که همچنین کلاه داخل است و نیز در مسالک مذکور است که اگر این اجناس متعدد باشند
آنچه بلفظ جمع باشد از اینها چون جامها همه داخل باشد و آنچه بلفظ واحد باشد چون شمشیر و مصحف

یکی از انساب باشد و اگر یکی [illegible] باشد پس آنچه نسبتش با او غالب باشد منصرف شود و اگر نسبت
جاری باشد در آنکه وارث یکی از آنها را اختیار کند یا قرعه دو وجه است و اصح آنها اول است و در آن
اشکال است و اگر دور نباشد که کشف شود که مولی آنحضرت [illegible] او و مصحف او بحسب عرف و عموم را
اداء کنند و شرط است طالب بودن مرده از [illegible] و اتمام فراکیرد و عدم قصور نصیب هر وارثی از [illegible]
خود که هر یک [illegible] آن یا بیشتر و [illegible] باشد شرط نباشد [illegible] ششم
اجداد و جدات با پدر و مادر یا یکی از ایشان ارث نمی‌برند بنابر مشهور از مذهب اصحاب [illegible]
شده که اجماع باشد و ابن جنید [illegible] که باید از سهمهای [illegible] و پدر و مادر [illegible] دو جد که
[illegible] و جده که جد و جده پدری و مادری باشند [illegible] و اصح اول است و حجت آن ظاهر آیه است
و آنچه دلالت میکند بر تقدیم [illegible] و آنچه بر آن دلالت میکند که ایشان جمع میشوند با برادران [illegible]
و مادر [illegible] و آنچه دلالت میکند بر آنکه کسی غیر از شوهر و زن با پدر و مادر و فرزند جمع نمیشود و [illegible]
عبدالله بن جعفر [illegible] روایت ابی بصیر و روایت حسن بن صالح هفتم مستحب است از برای پدر و مادر یا یکی
از ایشان که از جانب جد [illegible] سدس را [illegible] طعمه دهند و مستند [illegible] عبدالرحمن بن ابی عبدالله است که گفت
بحضرت صادق عرض کردم که دختری مرده و مادرش زنده است پس [illegible] و [illegible] حضرت [illegible] گفت که
[illegible] حضرت صادق فرمود سبحان الله سدس مال او [illegible] جمیل بن دراج از
حضرت صادق که فرمود رسول خدا سدس را [illegible] طعمه داد [illegible] آنحضرت
آنحضرت که چیزی از برای ایشان فرض نکرده [illegible] و ظاهر روایات سدس اصل [illegible]
چنانکه مشهور است [illegible] سدس حصه طعمه دهند چنانکه [illegible] و معروف در کلام
ایشان اشتراط زیادتی نصیب طعمه دهنده است از سدس [illegible] استحباب [illegible] آنچه هر گاه
نصیب طعمه دهنده [illegible] سدس [illegible] باشد و بعضی از ایشان استحباب طعمه [illegible] سدس
[illegible] سدس [illegible] و روایات دلالت بر این تخصیصات ندارد و گفته‌اند که شرط است که طعمه دهنده
یکی از پدر و مادر باشد [illegible] کسی که او متقرب باشد از پدر و مادر [illegible] متقرب باشد
و شیخ بر این استدلال کرده که طعمه از برای جد [illegible] نمیباشد مگر [illegible] ایشان زنده باشد [illegible]
جمیل بن دراج و روایت اسحق بن عمار و موثقه حسن بن رباط و روایات بر ثبوت حکم در صورت مذکوره دلالت

میکند

میکند نه بر تخصیص و اشتراط فصل چهارم در میراث برادران و خواهران و اجداد و جدات هر گاه برادر پدری
و مادری یا پدری تنها تنها باشد همه مال از برای او است و دور نیست او را مشارکت نکند بجهت تقدم نزدیک پدر
جد و دو وارث بجهت آیه اولوا الارحام و بمجرد ابوبصیر و غیر آن را که با او یکی باشد یا برادران باشند مال در
میانه ایشان بالسویه باشد و اگر کسی که با او است یک مادینه یا چند مادینه باشند نرینه را مثل بهره دو
مادینه باشد بجهت قول خدای تعالی و ان کانوا اخوة رجالا و نساء فللذکر مثل حظ الانثیین و آن مخ
کرد باید و اگر آن تنها یک خواهر پدری و مادری یا [illegible] باشد نصف میراث بروجه فرض از برای او باشد و باقی
مانده بر او رد شود و اگر دو خواهر و یا بالاتر باشد دو ثلث از برای دو خواهر یا از برای سه خواهر و بالاتر
باشد و باقی مانده بر آن دو خواهر یا بر ایشان که سه خواهر یا بالاتر بوده رد شود و مستند آیه و خبر است و اگر
یکی از فرزندان مادر تنها باشد سدس از برای او باشد و باقی مانده بر او رد شود خواه نرینه باشد و خواه
مادینه و از برای دو نفر از ایشان و بالاتر یک ثلث باشد که در میان ایشان بالسویه است خواه نرینه
باشند و خواه مادینه بجهت قول خدای تعالی و ان کان رجل یورث کلالة او امرأة و له اخ او اخت فلکل
واحد منهما السدس فان کانوا اکثر من ذلک فهم شرکاء فی الثلث چه مفسرین گفته‌اند که مراد از برادر
و خواهر در اینجا برادر و خواهر از مادر است و اخبار بر آن دلالت میکند چون صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر
که گفت با آنحضرت عرض کردیم که چه میفرمائی در باب زنی که مرد و شوهر و برادران مادری و برادران و خواهران
پدری را واگذاشت فرمود که نصف میراث یعنی سه سهم از برای شوهر است و ثلث که دو سهم است از برای
برادران مادری که نرینه و مادینه در آن برابرند و یک سهم باقی مانده و آن از برای برادران و خواهران است
للذکر مثل حظ الانثیین زیرا که سهمها عول نمیکند و بجهت آنکه شوهر از نصف کم نمیشود و نه برادران
از مادر از ثلث خویش پس اگر برادران و خواهران مادری از آنکه مذکور شد بیشتر باشند پس ایشان در ثلث
شریکانند و اگر یکی باشد سدس از برای او است و جز این نیست که خداوند قول خویش و ان کان رجل
یورث کلالة او امرأة و له اخ او اخت فلکل واحد منهما السدس بآن برادران و خواهران از مادر را
مخصوص گردانیده در اول سوره نساء فرموده که یستفتونک قل الله یفتیکم فی الکلالة ان امرؤ هلک
لیس له ولد و له اخت یعنی طلب فتوی میکنند تو را از تو حکم میراث کلاله بگو که خدا فتوی
میدهد شما را در میراث کلاله که غیر فرزند و پدر و مادر بوده از وارثان دیگر تا آخر آنچه در اول این کتاب

کذشت و حضرت فرمود که خدا ابوین یعنی خواهری که در آیه مذکور است خواهر پدری و مادری و خواهر پدری را
قصد میفرماید فَلَهَا النِّصْفُ مِمَّا تَرَكَ اقتباس از آیه است نه جزو آیه چه در آیه فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ واقع شده
چنانکه بازچه کذشت وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ یعنی و در صورتی که امر بعکس باشد با اینکه زنی بمیرد در حالی
که او را فرزندی نباشد خواه پسر و خواه دختر و او را برادری باشد پدری و مادری یا پدری تنها آن برادر میراث میبرد
خواهرش را اگر باشد آنخواهر او فرزندی فَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ و در قرآن
وَإِنْ كَانُوا واقع است یعنی و اگر باشند وارثان و برادران و خواهران مذکور مردان و زنان یعنی نر و ماده باشند پس نرینه را
مانند بهره دو مادینه از میراث باشد و بیش از آن کانوا در قرآن فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ مذکور است
که در حدیث ذکر شده و آن پیش از این بازچه مذکور شد و حضرت بعد از ذکر آیه میفرماید که پس ایشان آنانند که زیاد
و کم با ایشان داده میشود و فرمود که اگر زنی شوهر و دو خواهر مادری و دو خواهر پدریش را واگذارد نصف که
سه سهم است از برای شوهر باشد و ثلث از برای دو خواهر مادریش و یکسهم از برای دو خواهر پدریش و اگر
خواهر پدری یکی باشد همان از برای او است زیرا که دو خواهران پدری بآنچه باقی مانده زیاد نمیشوند و چون
حسنه بکیر بن اعین که گفت بحضرت صادق عرض کردم که زنی شوهر و برادران مادری و برادران و خواهران
پدریش را واگذاشته فرمود که نصف یعنی سه سهم از برای شوهر و ثلث از برای برادران از مادر که نرینه و
مادینه در آن برابرند و یکسهم از برای برادران و خواهران از پدر باقی مانده لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ
زیرا که سهام عول نمیکند و شوهر از نصف و برادران از مادر از ثلث خود کم نمیشوند زیرا که خدای عز و جل
میفرماید که فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ و اگر خواهر مادری یکی باشد سدس از برای
او است بآنچه خدا قصد فرموده وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ
مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ جز این نیست که خدا آن برادران و خواهران
از مادر را بخصوص قصد فرموده و در آخر سوره نساء فرموده که يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ
إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ یعنی خواهر پدری یا خواهر پدری و مادری فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ
يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ پس ایشان
آنانند که زیاد و کم میشوند و همچنین فرزندان ایشان آنانند که زیاد و کم میشوند و اگر زنی شوهر و برادران
مادری و دو خواهر پدریش را واگذارد نصف که سه سهم است از برای شوهر باشد و دو سهم از برای برادران

از مادر و یکسهم باقی ماند پس آن از برای دو خواهر پدری باشد و اگر خواهر پدری یکی باشد همان از برای
او است زیرا که اگر دو خواهر اگر دو خواهر پدری باشند بآنچه باقی مانده زیاد نشوند و اگر خواهر مادری یکی باشد
یا بجای یکخواهر یکبرادر باشد بر آنچه باقی مانده زیاد نشود و نه مادینه از خواهران و نه از فرزندان زیاد
شود بر آنچه اگر نرینه باشد بر آن زیاد شود و این حدیث تمام شد و بپایان رسید و هرگاه خواهر پدری
و مادری یا یکی از کلاله مادر با جماعتی از کلاله مادر یا دو خواهر پدری و مادری یا یکی از کلاله مادر جمع
شوند آیا مقرب بپدر و مادر بزیاده یعنی ثلث در اول و سدس در دوم مخصوص میشود یا بسویت
بالنسبه رد میشود اصحاب غیر از فضل بن شاذان و ابن ابی عقیل برانند و جمیع اطلاق کرده اند که رد بسبب
اختصاص دارد بجهت قوت سببش و در این تعلیل تامل است و صحیح آنجه بیش که آنرا اطلاق کرده اند بجهت
حصری که مستفاد میشود از قول حضرت باقر و صادق علیهما السلام در حسنه مذکوره بکیر بن اعین و صحیحه مذکوره محمد
بن مسلم که پس ایشان آنانند که زیاد و کم میشوند یعنی کلاله پدر فقط بخلاف کلاله مادر رد زیاد
بواسطه دو نسب باشد و اگر در صور مذکوره بدل مقرب بپدر و مادر مقرب بپدر تنها فرض شود در اختصاص
مقرب بپدر تنها یا اشتراک دو قول است پس هر که در صورت اولی با اشتراک قائل شده در اینجا بطریق اولی
بآن قائل شده و آنها که در صورت اولی بآن قائل شده اند در اینجا اختلاف کرده اند چه از صدوق و شیخ در نهایه
و استبصار و قاضی و تقی و ابن حمزه و نجیب الدین و ظاهر مفید قول باختصاص منقول است و آن اختیار اکثر
متاخرین است و شیخ در مبسوط و ابن جنید و ابن زهره و ابن ادریس و قطب کیدری و محقق باشتراک قائل
شده اند و حجت قول اول آنست که نقصان بر کلاله پدر داخل میشود پس زیادتی از برای او باشد بعد از آنکه
منع این ملازمت و بیان احتیاج دارد و شاید که مراد مستدل آن باشد که هر که نقصان بر او داخل میشود
باینکه یکبار زیاد میشود و بار دیگر کم میگردد زیادتی اختصاص دارد هرگاه با کسی که نقصان بر او داخل نمیشود
جمع شود پس نقصان بدختر باید و مادر لازم نمی آید زیرا که پدر و مادر نقصان بر ایشان داخل میشود زیرا که
در بعضی از ایشان اختلاف دارد و هیچ وجهی نیست از برای آنچه بعضی از ایشان گفته اند که نقصان بر ایشان داخل
نمیشود زیرا که میراث ایشان کم نمیشود از آنچه از برای ایشان فرض شده و از جمله حجتهای ایشان نیز موثقه محمد بن
مسلم است از حضرت باقر در ابن برادر خواهر پدری و پسر خواهر مادری که فرمود سدس از برای پسر خواهر مادری است
و باقی مانده از برای پسر خواهر پدری است و این حکم بودن مادران ایشان اگر دو خواهر بودند همچنین لازم دارد زیرا که

میراث نمی‌برند مگر بواسطهٔ ایشان و این حجت میشود بر کسی که باخبار موثقه عمل نمیکند و اقرب در نزد من
قول اول است بجهت حصری که مستفاد میشود از صحیحهٔ محمد بن مسلم و حسنهٔ بکیر مذکورتین و موثقهٔ مذکوره
و اگر متقرب بپدر و مادر یا متقرب بپدر تنها با متقرب بمادر جمع شوند از برای متقرب بمادر سدس است و بس
اگر یکی باشد و ثلث اگر بیشتر باشند و در میان ایشان بالسویه قسمت شود بجهت آنچه گذشت و در آن خلاف
را نمیشناسم مگر در مسئلهٔ سابقه و با وجود متقرب بپدر و مادر خواه تنها باشد خواه با دیگر هیچ
از برای متقرب بپدر نیست خواه تنها باشد خواه با دیگر بجز آنکه در میانهٔ اصحاب در این باب خلافی باشد
و مستندش آنچیزیست که از حضرت پیغمبر صلی الله علیه و آله روایت شده که اعیان پسرهای یک پدر و مادر ایشان چون مادر یکی
باشد میراث میبرند از یکدیگر نه بنی علات یعنی مادران مختلف یعنی با اتحاد پدر و در اولاد خواهر و برادر
اعیانی باشند نه بنی علاتی چنانکه اگر مادر یکی باشد و پدر مختلف باشد ایشان را اخیافی میگویند
و روایت بطریق عامه است و در آنچه صحت را احتمال دارد از حضرت باقر علیه السلام لیکن این روایت مشتمل است بر
چیزی که یکی از اصحاب بآن قائل نیست پس توقیف در صحت مشهور درست میشود و اگر متقرب بپدر و مادر
مفقود یعنی غیر موجود باشد متقرب بپدر بجای ایشان بایستد بر همان او و بعینه آنچه گذشت
واضح است و در این باب در میانهٔ اصحاب خلافی نیست مگر در مسئلهٔ سابقه چون اگر برادران متفرق
جمع شوند از برای متقرب بمادر سدس است با تنهائی و ثلث با تعدد و در میانهٔ دو برادر یا دو خواهر یا میانهٔ
یک برادر و بالا نو بالسویه قسمت میشود بدون فرقی در میانهٔ نرینه و مادینه و باقی مانده از برای متقرب
بپدر و مادر است که نرینه و ماده باشد و چند آنچه ما دیدیم باشد و متقرب بپدر را هیچ نیست و جد
هرگاه تنها باشد مال از برای او باشد خواه جد پدری باشد و خواه جد مادری و همچنین جده و مال
از برای همه است و معروف میانهٔ ایشان آنست که جد و جده اگر پدری باشند للذکر مثل حظ الانثیین
باشد و اگر مادری باشند بالسویه باشد و در این حکم خلافی را نمیشناسم مگر آنکه نقلی را در اینها نمیشناسم
و اگر جد یا جده یا جد و جدهٔ مادری با جد یا جده یا جد و جدهٔ پدری جمع شوند مشهور میانهٔ اصحاب آنست
که از برای متقرب بمادر از ایشان ثلث است که در میان متعدد از ایشان بالسویه قسمت میشود و باقی
مانده از برای کسی است که از ایشان متقرب بپدر باشد که در میان متعدد که مختلف باشد از ایشان
للذکر مثل حظ الانثیین قسمت شود و اتفاق متأخرین بر این نقل شده بجهت استناد بسوی آنکه متقرب

بمادر نصیب مادر را فرا میگیرد خواه متحد باشد خواه متعدد و نصیب مادر ثلث است و در آن تأمل است
و در این مسئله اقوال بسیار دیگر است از جملهٔ آنها آنکه هرگاه جده که مادر مادر است و جده که مادر پدر است جمع
شوند مادر مادر را سدس است و مادر پدر را ضعف و باقی مانده بالنسبه بر ایشان رد میشود چون کسی
که یک خواهر پدری و مادری و یک خواهر مادری را واگذارد و این قول منسوب بفضل بن شاذان و ابن ابی
عقیل منسوب است و از جملهٔ آنها آنکه از برای جد یا جدهٔ مادر با جد پدری یا برادر پدری سدس است و باقی
مانده از برای جد پدری باشد مطلقا چون برادر و این قول صدوق است و از جملهٔ آنها آنکه از برای جد یا جدهٔ مادری سدس است
و از برای ایشان ثلث و این منسوب است بسوی ابن ... و ابن زهره و قطب کیدری و وجهها این قول ظاهر
نیست و موثقهٔ محمد بن مسلم از حضرت باقر علیه السلام بقول اول و ثالث دلالت میکند چنانکه گفت که حضرت فرمود که هرگاه مرده
کسی را غیر از جدش که پدر پدر او است و جده‌اش که مادر مادر او است واگذاشته باشد ثلث از برای
جده و باقی مانده از برای جد است و هرگاه جدش را از جانب پدرش و جدهٔ پدرش و جده‌اش از جانب مادرش
و جدهٔ مادرش را واگذارد ثلث از برای جدهٔ از جانب مادر باشد و جدهٔ مادر ساقط شود و باقی مانده از برای
جد از جانب پدر است و جدهٔ پدر ساقط شود و این روایت در صورت تعدد یکی از دو متقرب بر حکم دلالت
نمیکند و بر کیفیت قسمت و اگر اجداد و جدات و برادران و خواهران جمع شوند معروف میانهٔ اصحاب
آنست که جد مادری چون برادر مادری است و جدهٔ مادری چون خواهر مادری که مال در میان ایشان بالسویه
قسمت شود و جد پدری چون برادر پدری یا مادری و جدهٔ پدری چون خواهر پدری یا مادری مال در میان
ایشان للذکر مثل حظ الانثیین قسمت شود و در رسالهٔ ابن حکم را که معتبر است بتعبیری نزدیک بآنچه ما
ذکر کردیم بسوی مذهب اصحاب اسناد داده و مستندش اخبار است مثل حسنهٔ فضلا یعنی زراره و بکیر و فضیل
و محمد بن مسلم و برید بن معاویه که در وقتی صحیحه باشد از حضرت باقر و صادق علیهما السلام که فرمود جد با برادران پدری
مانند یکی از برادران میشود و بهمین سند روایت راوی میگوید که عرض کردم که مردی برادر پدری و مادری و جدش را
واگذاشته باعرض کردم که جد و برادر پدری و مادری [illegible] واگذاشته فرمود که مال در میان ایشان بالسویه است
و اگر برادران دو برادر باشند جد مانند سه برادر باشند جد ثلث نصیب یکی از برادران است راوی میگوید که عرض
کردم که مردی جد و خواهر خود را واگذاشته فرمود که للذکر مثل حظ الانثیین و اگر ایشان دو خواهر باشند
نصف از برای جدات و نصف دیگر از برای دو خواهر و اگر از این بیشتر باشند بر این حساب ارث برند

واگر برادران و خواهران پدری و مادری یا پدری و جدّی را واگذارد جد چون یکی از برادران است پس مال
در میان ایشان لِلذَّکَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَیَیْنِ باشد زراره میگوید که این از جمله آنها است که در آن یقین کرده‌ام
چرا که از پدر و پدرش پیش از این شنیده‌ام و در این در نزد ما شک و اختلافی نیست و مثل روایت اسمعیل
جعفی که گفت حضرت باقر ع را سؤال کردم از جد فرمود که مقاسمه میکند با برادران هرچند بسیار و هرچند که
صد هزار نفر باشند و روایت ابو بصیر که گفت شنیدم از حضرت صادق ع که در باب شش برادر و جد
میفرمود و در مردی که سبع از برای جد است و در روایت دیگری از او از آنحضرت در باب مردی که پنج برادر و
جدی را واگذاشته واقع است که فرمود آن از شش است هر یکی را سهمی و در روایت زراره در صحیح که گفت
حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که برادر پدری و مادری و جدش را واگذاشته فرمود که مال در میان
ایشان اشتراک است و اگر دو برادر یا صد برادر باشند جد با ایشان چون یکی از ایشان باشد که از برای جد
نصیب یکی از برادران است فرمود که اگر خواهری را واگذارد جد را دو سهم است و خواهر را یک سهم و اگر دو خواهر
باشند نصفش از برای جد است و نصف از برای دو خواهر و فرمود که اگر برادران و خواهران از پدر و مادر را واگذارد
جد چون یکی از برادران باشد لِلذَّکَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَیَیْنِ و روایت محمد بن مسلم از حضرت باقر ع که فرمود برادران
با جد یعنی پدر پدر با برادران از پدر و مادر و برادران از پدر مقاسمه میکنند و جد چون یکی از مذکور باشد و
صحیحه ابو عبیده و غیر اینها و مخفی نماند که این اخبار بر تمام مدعای ایشان دلالت نمیکند بلکه دلالت میکند که
بر حکم جد که پدر پدر باشد چنانکه ظاهر از آنها این است با برادران از طرف پدر یعنی مادری یا پدر و یا خواهر
همچنین و هم چنین با برادران و خواهران و بر غیر این دلالت نمیکند و بنا بر قول معروف اگر جد یا جدّه از مادر را
با برادران و اجداد از پدر واگذارد و هرچند که بسیار باشند ثلث از برای جد یا جدّه از مادر است و دو ثلث
از برای برادران یا اجداد از پدر و اگر امر منعکس شود و جد یا جدّه یا برادر یا خواهر از پدر را با برادران و جد
و جدّه از مادر واگذارد دو ثلث از برای جد یا جدّه یا برادر یا خواهر پدری است و یک ثلث از برای برادران
و جد و جدّه هرچند که بسیار باشند و در میان ایشان بالسویه باشد و اگر جد یا جدّه مادری و برادر
و خواهر پدری را واگذارد مال در میان ایشان اثلاثا قسمت میشود و همچنین اگر بدل جد برادر پدری
جدّه و خواهر باشد و تحقیق این احکام در نزد من واضح نیست و اگر برادری یا خواهری از مادر و جد یا برادر
از پدر را واگذارد حکم در نزد ایشان آن است که سدس از برای برادر از مادر یا خواهر است و باقی مانده از برای جد

با جدّه

یا جدّه یا برادر یا خواهر از پدر و صحیحه ابن سنان بر بعضی از حکم مذکور دلالت میکند چه گفت که حضرت صادق ع را
سؤال کردم از مردی که برادر مادری خود را واگذاشته و غیر از او وارثی را وانگذاشته فرمود که مال از برای او است
عرض کردم که اگر با برادر مادری جدی باشد فرمود که سدس به برادر مادری داده میشود و باقی مانده به جد
عطا میشود عرض کردم که اگر برادر پدری و جدی باشند فرمود که مال در میان ایشان برابر است و اگر
برادران مادری را با جدّه پدری واگذارد ثلث از برای برادران است و باقی مانده از برای جد و روایت ابو الصباح
کنانی که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از برادران از مادر با جد فرمود که برادران از مادر با جد فریضه
ایشان با جد ثلث است و روایت ابو بصیر که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که مرده
و برادران و خواهران مادری و جدی را واگذاشته فرمود که جد بمنزله برادر از پدر است که دو ثلث از برای او
و از برای برادران و خواهران از مادر ثلث است که ایشان در آن شریکند و در روایت ابو بصیر مذ
کور است که خواهران از مادر فریضه ایشان را با جد بده و در روایت حلبی واقع است باسنادی که خالی از
قوتی نیست در باب برادران از مادر با جد که فرمود از برای برادران از مادر با جد نصیب ایشان ثلث است
با جد و روایت زید از حضرت صادق ع مانند این است و مانند این است روایت حلبی باسنادی که معتبر است
و در اینجا پنج مسئله است اول زن و شوهر با دو نوع از برادر نصیب بالای خود را میگیرند و آن نصف است
از برای شوهر و ربع از برای زن و کسی که بمادر متقرب باشد نصیب اعلای خود را از اصل ترکه میگیرد
و باقی از برای کلاله پدر و مادر است و با عدم ایشان از برای کلاله پدر و نقصان بر متقرب بپدر
و مادر یا متقرب بپدر داخل میشود چنانکه اگر شوهر را با یکی از کلاله مادر و با خواهر پدری واگذارد
مثل این است آنچه اگر دو خواهر پدری و بالاتر با شوهر اجتماع کنند خواه کلاله مادر با ایشان جمع شود
و خواه نشود و این دو مسئله از مسائل عول است و در میان اصحاب ما در این خلافی نیست که نقصان
بر کسی داخل میشود که متقرب بپدر باشد و صحیحه محمد بن مسلم که در اوائل این فصل سبقت گرفت بر آن
دلالت میکند دوم زن و شوهر … را منع میکنند و هر یک از زن و شوهر با برادران شرکت میکند
پس اگر برادران و اجداد یا بالاتر جمع شوند کسانی که با برادران مقاسمه میکنند اجداد
و زن و شوهر باشند و پس اگر زن و شوهر مفقود باشند مشارکت کنند بجهت صدق جد بر او پس در تحت
عمومات داخل باشد سیم اجداد یعنی جد و جدّه در مرتبه اول چهارند پدر پدر و مادر پدر و پدر مادر

و مادر مادر و هر یک از ایشان از پدر و مادر میت پس اجداد در مرتبه دویم هستند و همچنین و عادت فقها
بحث کردن از اجداد هشتگانه جاری شده و ظاهر آنست که در میانه اصحاب در این خلافی نیست که دو ثلث
ترکه از برای اجداد چهارگانه است از جانب پدر مرده و ثلث آن از برای اجداد چهارگانه از جانب مادر و اما
در قسمت ثلث ارث در میان هر گروهی از دو طرف مرده اختلاف کرده اند و آنچه بیشتر از اصحاب آنرا
اختیار کرده اند اعتبار نسبت بسوی مرده است پس هر که متقرب بسوی او باشد بپدرش یعنی اجداد چهارگانه
دو ثلث ترکه را میگیرند و آن دو ثلث در میان ایشان متفاوت قسمت میشود پس دو ثلث آن از برای جد
و جده پدری است از جانب پدرش لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ و ثلث آن از برای جد و جده است از
جانب مادرش همچنین و هر که بمادرش متقرب بسوی او باشد ثلث ترکه را میگیرند و در میان ایشان
بالسویه قسمت میشود پس اصل این مسئله سه است زیرا که آن مخرج ثلث و دو ثلث است و یکی از آنها
از برای اجداد چهارگانه از جانب مادر است که بر ایشان منکسر میشود و دو از برای اجداد چهارگانه از
جانب پدر و سهمهای ایشان نه است زیرا که دو ثلث آن اثلاثا قسمت میشود و همچنین ثلث آن پس چهار
نیست از اعتبار ثلث ثلث مگر چیزی که ثلث ثلث از آن بیرون میآید نه است و در میانه فرقه اول و نصیب
ایشان مباینت است همچنین در میانه عدد سهمهای فرقه دویم و نصیب ایشان و همچنین در میانه دو عدد
پس نصیب طرح میشود و یکی از دو عدد را در آن دیگر ضرب میکنیم یعنی چهار را در نه بعد از آن مرتفع را
و آن سی و شش است ضرب میکنیم در اصل فریضه و آن سه است و صد و هشت میرسد و ثلث آن یعنی سی و شش
از برای اجداد چهارگانه از جانب مادر است بالسویه که از برای هر یک از ایشان نه است و دو ثلث آن
یعنی هفتاد و دو از برای اجداد چهارگانه از جانب پدر است و ثلث آن دو ثلث که چهل و هشت است از برای
جد و جده پدر از جانب پدرش اثلاثا که سی و دو از برای جد و شانزده از برای جده باشد و ثلث آن دو
و آن بیست و چهار است از برای جد و جده پدر از جانب مادرش اثلاثا که شانزده از برای جد و هشت از برای
جده باشد و در این مسئله دو قول دیگر است یکی از آنها از شیخ معین الدین مصری است و آن این است که ثلث
ثلث از برای پدر و مادر مادر مادر است بالسویه و دو ثلث آن از برای پدر و مادر پدر مادر نیز بالسویه
و ثلث دو ثلث از برای پدر و مادر مادر پدر بالسویه و دو ثلث آنها از برای پدر و مادر پدر پدر اثلاثا
بجهت اعتبار کردن تقرب بمادر در هر دو طرف فی الجمله و دویم آنها از شیخ زین الدین محمد بن قاسم برزهی آ

و آن اینست که ثلث ثلث از برای پدر و مادر مادر مادر است بالسویه و دو ثلث آن از برای پدر و مادر
پدر مادر اثلاثا و قسمت اجداد پدر چنان است که جماعت شیخ و آنرا ذکر کرده اند و نص و احادیث اسم که بر حصر
یکی از این اقوال دلالت کند **چهارم** برادر از مادر با پسر برادر پدری و مادری اقرب و مشهور میانه
اصحاب آنست که همه میراث از برای آن برادر است زیرا که او بسوی مرده نزدیکتر است و در مسالک آنرا باین
وجه توجیه کرده که معتبر در جهات قرب ترجیح نزدیک تر است بدو دور با اصناف و اقسام وارث پس
فرزندان در مرتبه اول یک صنف اند خواه نوبه باشند و خواه مادینگان پس پسر دختر پسر پسر را
منع میکند و همچنین برادران و خواهران یک صنف اند خواه پدری و مادری باشند و خواه پدری
یا مادری و خواه متفرق که بعضی پدری و مادری و بعضی پدری و بعضی مادری باشند چنانکه اجداد
و جدات همچنین یک صنف اند پس نزدیکتر ایشان بسوی مرده و هر چند که جده مادری باشد دورتر را منع
میکند و هر چند که جد پدری باشد و گفته است که این همان است که از تقدیم نزدیکتر و بعد از آن نزدیکتر
بترتیب فهمیده میشود و مضاف بسوی نص صحیح ماقرب در نزد من آنست که نزدیکتر اعتبار نمیشود در آن
چون اعتبارش در یک صنف بلکه در اصناف مختلفه جاری میشود پس پدر از جد نزدیکتر است و پسر
نزدیکتر است از برادر و در مکاتبه محمد بن صفار واقع است که مردی مرده و دختر دختر و برادر پدری و مادری
واگذاشته میراث از برای که خواهد بود پس حضرت فرمان همایون نوشت در این باب که میراث از برای
نزدیکتر است ان شاء الله پس آنحضرت نزدیکتری را در دو صنف مختلف اعتبار فرموده چنانکه ظاهر از نزدیکتر
اینست و در صحیحه ابو ایوب خزاز مذکور است که هر صاحب سهم و خویشی بمنزله خویشی است که بآن کشیده میشود
مگر آنکه وارثی نزدیکتر بسوی مرده از او باشد که او را منع کند و در روایتی از حضرت صادق منقول است
که هر گاه خویشاوندان بسیار شوند سابق بمیراث خویشش سزاوارتر است و در موثقه زراره وقوع یافته
که اولای ایشان بمرده نزدیکتر ایشان است بسوی او از آن رحمی که او را بسوی آن میکشد و فضل بن شاذان
رحمه الله در آنچه از او نقل شده در این مسئله مخالفت نموده چه او بسوی این رفته که برادر مادری با پسر
برادر پدری و مادری فرض خود را و آن سدس است میگیرد و باقی مانده از برای پسر برادر پدری و مادری
یا پدری است و نیز از او نقل شده که اگر برادر مادری و دختر برادر پدری و مادری را واگذارد سدس
از برای برادر مادری است و نصف از برای دختر برادر از پدر و مادر و آنچه باقی مانده بر او رد شود زیرا

کراو میراث پدرش را میراث داده میشود و همچنین است قول در پسر برادر مادری با پسر پسر برادر پدری
و مادری و جماعت فقهاء تعلیل بسیاری اسباب را از او نقل کرده اند و آنرا ضعیف شمرده اند باینکه
بسیاری سبب با تساوی درجه تاثیر میکند منظور و در مسالک تعلیل باین روش ذکر کرده که او برادران
چند صنف قرار داده و نزدیکتر از برادران مادری را اعتبار کرده و بعد از آن نزدیکتر و همچنین برادران پدری
و مادری و پدری را و نزدیکی یکی از دو صنف را نسبت بآن دیگر اعتبار نکرده چنانکه نزدیکی برادر نسبت
بجد بالاتر اعتبار نشده بجهت تعدد صنف و ذکر کرده که تعلیل باین وجه ظاهر کلام فضل است و جواب
ظاهر میشود از آنچه ما ذکر کردیم **پنجم** خلافی را در میانه اصحاب نمیشناسم در اینکه فرزندان برادر یا خواهر
یا برادران یا خواهران بجای کسی می ایستند که باو متقرب باشند پس اگر فرزندان برادر مادری یا خواهر
مادری باشند بدون شریکی مال از برای ایشان باشد بالسویه سدس بفرض و باقی مانده برد و در میان
نرینه و مادینه فرقی نیست و اگر فرزندان برادران مادری یا خواهران مادری یا بیشتر باشند بدون
شریکی از برای همه کسانی که یکی از ایشان متقرب باشند نصیب کسی باشد که باو متقرب میشوند و در
میان ایشان بالسویه قسمت میشود لیکن آنکه در میان نرینه و مادینه فرقی باشد پس اگر فرزندان برادران
مادری سه باشند یکی از ایشان فرزند یک برادر و دو فرزند دیگر فرزندهای یک برادر دیگر باشند سدس
از برای اول است خواه نرینه باشد و خواه مادینه و سدس از برای دو فرزند دیگر که در میان ایشان
بالسویه قسمت میشود پس اگر کسی غیر از ایشان نباشد باقی مانده بر ایشان رد میشود و اگر فرزندان برادر
پدری و مادری باشند یا فرزندان برادر پدری با عدم فرزندان برادر پدری و مادری مال از برای ایشان
باشد بالسویه بالاتفاق و نرینه و مادینه باشد بالاختلاف و اگر فرزندان خواهر باشند همچنین نصف
از برای ایشان باشد بفرض و باقی مانده برد و مجموع در میان ایشان بالسویه قسمت شود مگر بالاختلاف
و اگر فرزندان برادران پدری و مادری یا پدری باشند با عدم ایشان بدون شریکی مال از برای
ایشان باشد بالسویه مگر بالاختلاف و اگر فرزندان دو خواهر پدری و مادری باشند یا پدری با عدم
ایشان و یا بالاتر دو ثلث از برای ایشان است بفرض و باقی مانده برد و قسمت میشود چنانکه گذشت
و اگر در صورتهای گذشته شوهر یا زنی با ایشان جمع شود از برای شوهر یا زن نصیب بالاتر باشد و باقی مانده
از برای ایشان است و اگر فرزندان خواهر پدری و مادری یا پدری در نزد عدم ایشان با فرزندان برادر

با برادران یا خواهر یا خواهران مادری جمع شوند از برای فرزندان کلاله مادری سدس است اگر کسی که باو متقرب میشوند
یکی باشد و ثلث اگر بیشتر باشد و نصف از برای فرزندان خواهر پدری و مادری یا پدری و باقی مانده بر
فرزندان متقرب بپدر و مادر یا متقرب بپدر رد میشود بنا بر اشهر و بنا بر قول دیگر بهر دو فرقه رد میشود
و بر بعضی از قول مشهور دلالت میکند صحیحه محمد بن مسلم از حضرت باقر ع که در باب پسر خواهر پدری و پسر خواهر
مادری فرموده که سدس از برای پسر خواهر مادری است و باقی مانده از برای پسر خواهر پدری و اگر فرزندان دو خواهر
از پدر و مادر یا از پدر تنها با عدم ایشان با فرزندان کلاله مادری جمع شوند سدس از برای فرزندان
کلاله مادری است بانتهائی کسی که باو متقرب میشوند و ثلث با تعدد و از برای فرزندان دو خواهر و بالاتر
دو ثلث است مگر آنکه مال بدخول شوهر یا زن قاصر شود که باقی مانده از برای ایشان باشد و اگر فرزندان
کسی که بمادر متقرب میشود و فرزندان کسی که بپدر متقرب میشود و فرزندان کسی که بهر دو متقرب میشود
جمع شوند از برای فرزندان کسی که بمادر متقرب میشود سدس باشد بانتهائی کسی که باو متقرب میشود
و ثلث با تعدد و دو ثلث از برای فرزندان کسی که بهر دو متقرب میشود و فرزندان کسی که بپدر متقرب
میشود ساقط شوند و اگر زن یا شوهر با ایشان داخل شوند از برای شوهر یا زن نصیب بالاتر باشد و
سدس از برای کسی است که بمادر متقرب میشود اگر کسی که باو متقرب میشود یکی باشد و ثلث اگر بیشتر
باشد و باقی مانده از برای فرزندان کسی است که بهر دو متقرب میشود خواه زیاد باشد و خواه کم و اگر نباشند
از برای فرزندان متقرب بپدر مخصوص است و اگر فریضه از سهمها زیاد باشد چنانکه هرگاه فرزندان برادر یا
برادران مادری با فرزندان خواهر پدری جمع شوند در رد زیادتی و آن ثلث یا سدس است بر هر دو فرقه
یا اختصاص آن بفرزندان خواهر پدری دو احتمال است و اشهر آنها دویم است و اگر اجداد با ایشان جمع شوند
با ایشان مقاسمه کنند چنانکه برادران با ایشان مقاسمه میکنند و جد نزدیک پسر برادر را منع نمیکند
و هر چند که نسبت بجد دور باشد بجهت دلالت اخبار بسیار بر آن چون صحیحه محمد بن مسلم که گفت بسوی
صحیفه نظر کردم که حضرت باقر ع در آن نظر میفرمود و در آن خواندم که نوشته بود پسر برادر و جد تمام مال در میان
ایشان برابر است پس من بحضرت باقر ع عرض کردم که کسانی که در نزد ما باشند باین حکم نمیکنند چه
از برای پسر برادر با جد چیزی را قرار نمیدهند حضرت باقر ع فرمود بدان و آگاه باش که این املای رسول
خدا ص و خط علی ع است که از دهان رسول خدا ص بیرون آمده و بدست علی ع نوشته شده و اگر جد

برادر پدری و دختر همان برادر و پسر خواهر پدری و دختر همان خواهر و پسر برادر مادری و دختر
همان برادر و پسر خواهر مادری و دختر همان خواهر را با اجداد و جدات هشت گانه واگذارد اجداد و
جدات از جانب پدر با فرزندان برادر و خواهر چهارگانه از جانب پدر دو ثلث و اگر باشند اجداد و جدات
چهارگانه از جانب مادر و فرزندان برادران از جانب مادر ثلث و اگر باشند اجداد و جدات و آن اسداس
قسمت شود از برای هر جدی یک سدس و از برای فرزندان برادر سدسی و سدسی از برای فرزندان خواهر
و طریقه قسمت دو ثلث بنابر آنچه از کلام علامه رحمه الله ظاهر میشود و شاید که مشهور همان باشد آنست
که دو ثلث دو ثلث از برای جد و جده از جانب پدر پدر و فرزندان برادر و خواهر است که دو ثلث
آن دو ثلث از برای جدات و فرزندان برادر و نصف آن از برای جدات و نصف دیگر آن از برای فرزندان
برادر اثلاثا و ثلث باقی مانده از برای جده و از برای فرزندان خواهر است که نصف آن از برای جده باشد
و نصف آن از برای فرزندان خواهر اثلاثا و دو ثلث آن دو ثلث از برای جد و جده از جانب مادر پدر است لیکن
حجتش در نزد من واضح نیست و چنانکه جد بنسبت بعضی نزدیکتر فرزندان برادران را منع نمیکند همچنین برادر جد
دورتر را منع نکند بجهت دخول او در عمومات جد و در مسالک مذکور است که فرقی نیست در میان موافق
بودن برادر و فرزندانش با جد در انتساب با پدر یا مادر و مخالف بودن برادر و فرزندانش اگر پسر برادر
مادری با جد پدری باشد سدس از برای پسر برادر مادری است و باقی مانده از برای جد و اگر امر منعکس شود
و جد مادری و پسر برادر پدری باشند ثلث از برای جد است و باقی مانده از برای پسر برادر و آنچه
او ذکر کرده همان معروف است لیکن نصی را نمیشناسم که به سبیل عموم بر آن دلالت کند و در قواعد گفته است
که اگر با برادران از پدر جد نزدیک پدری و با برادران از مادر جد دوری او را واگذارد یا بالعکس
اقرب آنست که نزدیکتر را ایجاد و دورتر را منع میکند با احتمال عدم آن بجهت عدم مزاحمش بواسطه او و مرا
در این مسئله اشکالی است و بعد از مسئله سابقه گفته است که اگر جد دورتر از مشارکت کننده از برادران
محجوب باشد ممنوع شود و هم چنین اگر جد بالاتر از جانب مادر با یکی از جانبین باشد ممنوع شود و آن حسن است
بعد از آن گفته است و همچنین اقرب بر آنچه اگر جد از جانب مادر و پسر برادر از جانب او و یا با برادر از جانب
پدر و مادر یا از پدر واگذارد آنست که دورتر با نزدیکتر ارث میبرد و در آن اشکال است **فصل سیم**
در میراث عمها و عمه‌ها و خالوها و خاله‌ها و در آن شش طرف است **طرف اول** همه مال از برای عموی تنها است

بحث دویم در [illegible]

هرگاه نزدیکتر از او کسی نباشد و همچنین دو عمو و سه عمو و بیشتر بالسویه اگر از یک درجه باشند و در این
شکی نیست هرگاه دو عمو و سه عمو بالسویه و بیشتر از یک نوع باشند چون عموی پدری یا مادری یا پدری
و مادری و همچنین است حکم با اختلاف که نوعی است در نزد ایشان لیکن حجت آن در نزد من واضح نیست و کلام
در یک عمه و دو عمه و سه عمه و بیشتر همچنین است و اگر عمها و عمه‌ها جمع شوند پس اگر از طرف پدر و مادر باشند
با آنکه عمو مثلا برادر پدرش باشد از طرف پدر و مادر یا از طرف پدر تنها پس در چند مادر باشد
در نزد ایشان و اگر مادری باشند در نزد ایشان برابر باشند و در این دو حکم خلافی را نمیشناسم لیکن حجت اینها
روشن نیست و متقرب به پدر با متقرب به پدر و مادر با مساوات درجه و جهت ارث نمیبرد بنابر مشهور و میان
ایشان تا آنکه مزبور شد که اجماع باشد و قول حضرت صادق در صحیح سابقه برید کناسی که عموی تو یعنی
برادر پدرت که از پدر و مادرش باشد بتو سزاوارتر است از عموی تو که برادر پدر تو است از پدرش بر آن
دلالت میکند و گفته اند که اگر عمها و عمه‌های متفرق جمع شوند سدس از برای کسی است که متقرب بمادر
باشد اگر یکی باشد و ثلث اگر بیشتر باشد و در نیه و امثال مادرنیه است و باقی مانده از برای متقرب
به پدر و مادر است که در نیه واحد و چند مادر نیه باشد و متقرب به پدر ساقط میشود و از صدوق
در فقیه و در کافی از فضل بن شاذان منقول است که اگر عمها و عمه‌ها او را واگذارد مال در میانه ایشان
للذکر مثل حظ الانثیین باشد و ظاهر این عدم فرق است در میانه متقرب به پدر و متقرب بمادر و متقرب
به پدر و مادر و دلیل این مسئله در نزد من واضح نیست و متقرب به پدر بجای متقرب به پدر و مادر میباشد
در نزد اصحاب و پسر عمو با عمو ارث نمیبرد و هر کسی که دورتر باشد با نزدیکتر بجهت آیه اولوا الارحام
و اخبار مذکوره بلی مسئله اجماعی و آن پسر عموی پدری و مادری است با عموی پدری که پسر عموی مذکور اولی است
و این مسئله در میانه اصحاب اتفاقی است و نصی که بر آن دلالت دارد بحد صحت نرسیده و از باب انتصار است
بر مورد اتفاق و آن چیزیست که هرگاه وارث منحصر باشد در پسر عموی پدری و مادری و عموی پدری نه غیر
و هر گاه این فرض متغیر شود در آن چند صورت اگر خلاف در آنها واقع شده از جمله آنها آنجا اگر چنان باشد که
در یکی از عمو و پسر عمو تعددی باشد و جماعتی از اصحاب که شهید از جمله ایشان است مخالفت کرده اند بجهت
استناد بنص بجهت ضعیف و از جمله آنها اینجا اگر زن یا شوهر با ایشان باشند و شهید اینجا نیز مخالفت کرده
و از جمله آنها تغییر بهر یکی و مادر یکی است در هر دو یا در یکی از ایشان که بجای پسر عمو دختر عمو و بجای

۱۸ عم و عمه باشد و شیخ رحمه الله را در آن خلاف است و از جمله آنها تغییر لغز و اَمکن پسر عم است با وجود
عم و از جمله آنها صورت انضمام خال و یا خالات است و فقها در این مسئله بر چهار قول اختلاف کرده اند اول
حرمان عم و عمه پسر عم و قسمت که چون عم و خال او آنلا ثاما این قول شیخ عمار بن یاسر حمزه فتح نسبت داده
میشود و اکثر محققین چون علامه و محقق و شهید اول و ثانی و جمهور متاخرین او را پیروی کرده اند دویم حرمان
عم مخصوص و قرار دادن مال از برای خال و پسر عم و قطب راوندی و معین الدین مصری پیرو این رفته اند
سیم حرمان عم و پسر عم با هم و اختصاص مال به پسر عم و اقرب باین اقوال قول اولست بجهت آنچه ما ذکر کردیم و
حاصل آنست که خال و پسر عم را منع میکند چنانکه در نزد نبودن عم او را منع میکرد و از حیثیت آنکه نزدیکتر او در
تر را منع میکند و مال بخال او اختصاص ندارد بلکه عم با او مشارکت مینماید بجهت آنکه عم در مرتبه خال او است
با آنکه او ممنوع نیست و صحیحهٔ ابو بصیر این را تقویت میدهد که حضرت صادق ع کتاب علی ع را از برایش
بیرون آورد پس در آن دید که مردی مرد و عم و خال او پس را واگذاشت نمود که دو ثلث از برای عم است و یک
ثلث از برای خال او موضع دویم خال اگر تنها باشد مال از برای او باشد و همچنین خاله و اگر دو خال یا سه خال
و بیشتر یا دو خاله یا سه خاله و بیشتر جمع شوند و از یکنوع باشند چنانکه هرگاه همه ایشان پدری یا مادری
یا پدری و مادری باشند مال در میان ایشان بالسویه باشد و گفته اند که اگر جمع شوند نرینه و مادینه و از این
و اگر متفرق باشند باینکه از یکنوع نباشند معروف آنست که متقرب بپدر با وجود متقرب بپدر و مادر
ساقط میشود و بر این حجتی را ندیده ایم و معروف آنست که متقرب بمادر را سدس است با وحدت و با تعدد
ثلث که در میان ایشان بالسویه قسمت میشود و باقی مانده از برای متقرب بپدر و مادر است یا متقرب
بپدر با نبودن متقرب بپدر و مادر و آنرا آنست که در میان ایشان بالسویه قسمت میشود و هرچند که نرینگی و
مادینگی اختلاف داشته باشند و شیخ در خلاف از بعض از اصحاب نقل کرده است که خالوها و خالهای پدری
و مادری یا پدری قسمت میکنند در حالی که نرینه را دو چند مادینه باشد نظر بتقرب ایشان بپدر فی الجمله
و این را ضعیف شمرده اند باینکه تقرب خالوها و خالها برده بواسطهٔ مادر است و اعتباری بجهت قرب
او نیست و در آن این بحث وارد است که هر اعتبار بتقرب خالوها و خالها برده بواسطهٔ مادر متم با حکم
با اختلاف در میان ایشان در ارث منافات دارد در آنجا که حکم میشود باینکه متقرب بمادر را سدس یا ثلث
و با لجمله این مسئله محل اشکال است بجهت نبودن نص موضع سیم اگر عم و خال را جمع شوند عم را دو ثلث

باشد

قول سدیدالدین محمود حمصی شیخ ابن زهرات حرمان عم و خال و اختصاص مال

باشد و خال او را یک ثلث بنابر اشهر و اقرب بجهت صحیحهٔ ابو بصیر و غیر آن و جماعتی را در آن خلاف است که ابن
ابی عقیل از جملهٔ ایشان است بنا که او چنین رفته که خال او را سدس است و حکم همچنین است اگر عمه
و خاله جمع شوند بنابر اشهر و اقرب بجهت حسنهٔ محمد بن مسلم و موثقهٔ ابو بصیر و غیر اینها و اگر عموها و
عمها و خالوها و خالها جمع شوند مشهور میان اصحاب آنست که خالوها و خالها را ثلث است و هم چنین اگر
یکی باشد خواه نرینه باشد و خواه مادینه و عموها و عمها را دو ثلث و همچنین اگر یکی باشد خواه نرینه
باشد و خواه مادینه و جماعتی از اصحاب بسوی فرید آوردن خالوها و خالها و عموها و عمها بمنزلهٔ کلالهٔ
رفته اند پس خالوها و خالها را بمنزلهٔ برادران و خواهران از طرف مادر قرار داده اند که یکی از ایشان را
هرگاه با عموها و عمها جمع شود سدس است و ثلث اگر بر آن زیاد باشد و نرینه را مثل مادینه است و باقی
مانده از برای عموها و عمها است و حجت مشهور روایاتی است که بعضی از آنها بعم و خال و بعضی از آنها بعمه
و خاله اختصاص دارد پس بعموم دعوی دلالت نمیکند و تمسک ایشان باینکه خالوها و خالها نصیب کسی را
ارث میبرند که بآن متقرب باشند و آن خواهر است و نصیب خواهر ثلث است و عموها و عمها نصیب کسی را
ارث میبرند که بآن متقرب باشند و آن برادر است و نصیب برادر دو ثلث است ضعف دارد و هم چنین تمسک ایشان
باینکه خالوها و خالها نصیب مادر را ارث میبرند و عموها و عمها نصیب پدر را ارث میبرند و هم چنین
امثال اینها و کسانی که بقول ثانی قائل شده گفته اند که اگر خالوها و خالها مجتمع باشند مال در میان ایشان للذکر
مثل حظ الانثیین است و را با ایشان از اجتماع آنست که از یک جهت باشند که پدری باشند یا مادری
یا پدری و مادری و گفته اند که اگر متفرق باشند باینکه از یک جهت نباشند خالوها و خالهای را ثلث است
و کسی را که متقرب بمادر باشد از ایشان سدس ثلث است اگر یکی باشد و ثلث اگر بیشتر باشند که در میان
ایشان بالسویه باشد و باقی مانده از برای کسی است که متقرب بپدر و مادر باشد از ایشان و خالوها و خالهای
از پدر ساقط میشوند مگر با نبودن خالوها و خالهای از پدر و مادر و دو ثلث از برای عمو و عمه باشد خواه
متحد باشد و خواه متعدد و بر فرض تعدد اگر از یک جهت باشند مال در میان ایشان للذکر مثل حظ
الانثیین باشد و اگر متفرق باشند حکم ایشان در قسمت شدن دو ثلث در میان ایشان چون حکم خالوها
و خالها است پس از برای عمو و عمه از مادر سدس دو ثلث است اگر یکی باشد و ثلث دو ثلث اگر بیشتر باشند
بالسویه و باقی مانده دو ثلث از برای عمو و عمه از طرف پدر و مادر یا عموها و عمها است للذکر مثل حظ

الانثيين و كسى كه بپدر متقرب باشد ساقط شود مگر با نبودن متقرب بپدر و **طرف چهارم** ترتيب درجهاى
عموها و عمه‌ها و خالوها و خاله‌ها آنست كه مگر چيزى كه در مرتبه اول از براى يك شخص از عمو و عمه فرض
ميشود دو باشد يك عمو و يك عمه و از خالو و خاله همچنين و چون عموها و عمه‌ها و خالوها و خاله‌ها يك درجه
بالا روند هشت شوند چهار عمو و عمه و خالو و خاله از براى پدرش و چهار از براى مادرش و چون يك درجه
ديگر بالا روند شانزده شوند و همچنين و سابق در هر درجه از درجهاى ارث سزاوارتر است بجهت نزديكى
و در اين در ميانه اصحاب خلافى نميدانم **طرف پنجم** فرزندان هر طبقه بجاى پدران و مادران خود ميايستند
و در ميراث بطبقه مؤخر مقدم ميشوند بى خلاف و در آن در ميانه اصحاب نشناسم و آيه اولوا الارحام بر آن
دلالت ميكند و همچنين قول حضرت صادق عليه السلام بنابر آنچه در اخبار متعدده وارد شده كه هر صاحب رحمى
بمنزله خويشى است كه بآن كشيده ميشود پس اگر فرزند عمو و فرزند عمه جمع شوند فرزند عمو را دو ثلث است
و هر چند كه ماده باشد و فرزند عمه را يك ثلث و هر چند كه نرينه باشد و فرزندان عموها و عمه‌هاى
متفرق نصيب كسى را ميگيرند كه باو متقرب باشند پس پسران و دختران عمو يا عمه مادرى سدس از براى ايشانست
كه در ميان ايشان بالسويه باشد مطلقا و اگر پسران و دختران عمو و عمه مادرى باشند ثلث از براى ايشان
باشد كه در ميان ايشان بالسويه قسمت شود مطلقا و باقى مانده از براى پسران و دختران عمو يا عمه پدرى
و مادرى است للذكر مثل حظ الانثيين و پسران و دختران عموها و عمه‌هاى پدرى و مادرى را از براى فرزندان
هر يك نصيب كسى است كه باو متقرب ميشود كه در ميان ايشان للذكر مثل حظ الانثيين قسمت ميشود
و با نبودن ايشان متقرب بپدر تنها بجاى ايشان ميايستند و فرزند خالو يا خاله را ثلث است هر گاه با يكى
از فرزندان عموها و عمه‌ها جمع شود و هر چند كه ماده باشد در نزد ايشان و با پسر خالو و پسر خاله برابر باشد
و ميراث فرزندان خالوها و خاله‌هاى متفرق بر آن وضع است كه از ميراث كسى كه بايشان متقرب ميشود و تنها
فرزندان بجاى ايشان تقرير شد **طرف ششم** هر گاه فرض ميراث بجهت نبودن طبقه اول و فرزندان ايشان بسوى
طبقه دويم از طبقات عموها و عمه‌ها و خالوها و خاله‌ها منتقل شود پس اگر عموى پدر و عمه‌اش و خالوى پدر و
خاله‌اش و عموى مادر و عمه‌اش و خالوى مادر و خاله‌اش جمع شوند مشهور در ميانه اصحاب آنست كه ثلث از
براى كسى است كه بمادر متقرب باشد و در ميان ايشان بالسويه قسمت شود و دو ثلث آن از براى كسى كه بپدر
متقرب باشد كه ثلث آن از براى خالوى پدر است و خاله‌اش كه در ميان ايشان بالسويه باشد و دو ثلث

آن

آن از براى عمو و عمه للذكر مثل حظ الانثيين و بعضى گفته اند كه بلكه ثلث ثلث بالسويه از براى خالوى مادر و
خاله‌اش قرار داده ميشود و دو ثلث آن از براى عموى مادر و عمه‌اش نيز بالسويه و سهمهاى عموها چنانست كه در
مشهور است و بعضى از ايشان احتمال داده اند كه ثلث از براى خالوها و خاله‌هاى چهارگانه در ميان ايشان بالسويه
باشد و در بعضى عموها و عمه‌ها دو ثلث است كه ثلث آنها نيز بالسويه از براى عموى مادر است و عمه‌اش بجهت تقرب ايشان
بمادر و دو ثلث آنها از براى عموى پدر و عمه‌اش اثلاثا و در اينجا سه مسئله است **اول** هر گاه وارث را دو سبب
جمع شود و يكى از آنها مانع از آن سبب ديگر نباشد بهر دو وارث برد مثل پسر عموى پدرى كه پسر خالوى مادرى باشد
و مثل پسر عمويى كه شوهر باشد و مانند عمه پدرى كه خاله مادرى هست و اگر يكى از دو سبب مانع از آن ديگر باشد
مثل پسر عمويى كه برادر باشد برادرى كه مانع است ارث ميبرد **دويم** هر گاه شوهر يا زن با عمو و خالو جمع شوند
شوهر يا زن را نصيب بالاتر باشد و از براى كسى كه متقرب بمادر باشد نصيب اصلى او است از اصل تركه
و آن ثلث است زيرا كه او بمنزله مادر است بنابر آنچه در خبر وارد شده و آنچه باقى مانده از براى عمو است و همچنين
اگر عمه و خاله با يكى از زن و شوهر باشند و اگر عموها و عمه‌هاى متفرق با شوهر يا زن باشند يكى از زن و شوهر را
نصيب بالاتر است و مشهور آنست كه متقرب بمادر را سدس است اگر يكى باشد و ثلث اگر بيشتر باشد و باقى
مانده از براى متقرب بپدر و مادر است يا متقرب بپدر در نزد نبودن ايشان و اگر يكى از ايشان با خالوها
و خاله‌هاى متفرق جمع شوند شوهر يا زن را نصيب بالاتر است و سدس اصل از براى خالوى از مادر اگر يكى
باشد و ثلث آن اگر بيشتر باشند و بعضى گفته اند كه سدس باقى مانده از براى ايشانست نه عين و جماعتى كه علامه
و شهيد در قواعد و دروس از جمله ايشانند بسوى آن رفته اند كه او را سدس ثلث است و آن وجهى نيست
و اگر خالوها و خاله‌هاى متفرق با شوهر يا زن باشند شوهر يا زن را نصيب بالاتر است و مشهور آنست كه خالوها را
ثلث است كه در ميان ايشان قسمت شود چنانكه گذشت و باقى مانده از براى عموها و عمه‌ها است كه در ميان
ايشان قسمت شود چنانكه گذشت و باقى مانده از براى عموها و عمه‌ها است كه در ميان ايشان **سيم** اگر يكى
از زن و شوهر با فرزندان خالوها و خاله‌ها و فرزندان عموها و عمه‌ها جمع شوند حكم آن چون حكم اجتماع
با پدران و مادران ايشانست **بحث سيم** در ميراث بسبب و در آن چهار فصل است **فصل اول** در بعضى
از احكامى كه بميراث زنان و شوهران تعلق دارد و در آن پنج مسئله است **اول** زن ارث ميبرد مادام كه
در حباله و دام نكاح شوهر باشد و هر چند كه شوهر با او دخول نكرده باشد مگر آنكه شوهر در حال تزويج

بیمار باشد و از بیماری بر نشود چنانکه بزودی بیاید و همچنین شوهر از زن ارث میبرد و اگر زن بطریق
رجعی طلاق گفته شده باشد از یکدیگر ارث برند هرگاه یکی از ایشان در زمان عده بمیرد و زن بائن ارث
نمیبرد و از او ارث برده نمیشود چون مطلقهٔ در نوبت سیم و زنی که با او دخول نشده باشد و یائسه و مختلعه
و مباراة و همچنین زنی که از جماع شبهه و فسخ عقد عده میدارد و از ارث نبردن با طلاق مذکور استثنا شده آنچه
اگر مطلق که شوهر است بیمار باشد که آن زن تا یکسال از او ارث میبرد و مطلق از زن ارث نمیبرد چنانکه
در کتاب طلاق سبقت گرفت **دویم** هرگاه مرده را فرزندی نباشد و هرچند که نازل باشد شوهر را نصف
و زن را ربع است و اگر زنان بیشتر از یکی باشند در ربع بر وجه تسویه شریک باشند و هرگاه مرده را فرزندی
باشد شوهر را ربع است و زن را ثمن و اگر زنان از یکی بیشتر باشند در ثمن بر وجه مساوات شریک باشند
سیم مشهور میانهٔ علمای ما چنان است که زن از چیزی از میراث شوهر فی الجمله محروم است حتی آنکه شهید در نکت گفته
که اهل بیت علیهم السلام اجماع کرده اند بر حرمان او از شیء ما یعنی از چیزی اندک و نامعین یعنی یک
چیزی و علمای ما در این خلاف نکرده اند بغیر از ابن جنید و اجماع بر او سبقت گرفته و از او موخر شده و اصحاب را
در این مسئله در دو موضع اختلاف است اول در آنچه زن از آن محروم میشود و اصحاب در باب آن بر چند قول
اختلاف کرده اند **اول** حرمانش از خود زمین از عین و قیمت آن خواه زمین سفید و ساده باشد و خواه
مشغول باشد بزرع یا عمارت یا درخت و غیر اینها و حرمانش از عین آلات و عمارات نه قیمت آنها و این همان
مشهور است که شیخ و قاضی و ابو الصلاح و ابن حمزه و علامه در مختلف و شهید در لمعه بسوی آن رفته اند و ظاهر
محقق در شرایع این است **دویم** حرمانش از آنچه ذکر شد با اضافه درخت بسوی عمارات در حرمان از عین آن
نه قیمتش و این مستند است بسوی اکثر متاخرین که علامه در قواعد و شهید در دروس از جملهٔ ایشانند **سیم**
حرمانش از رباع بکسر را که جمع ربع بفتح آنست یعنی منزل و آنها خانهها و مسکنهاست نه بوستانها و زمینها
و مزرعها و قیمت آلات و عمارات مسکنها باو داده میشود و این قول شیخ مفید و ابن ادریس و محقق
در نافع و شارح مختصرات و علامه در مختلف بسوی این بعضا میل کرده **چهارم** حرمانش از عین
رباع بخصوص نه از قیمت آنها و این قول سید مرتضی رحمه الله است و در مختلف این را نیکو شمرده و هرچند
که در آخر زاید بقول اول استقرار یافته و منشا خلاف اختلاف میان اخبار است و معارضه اکثر آنها
با ظاهر آیهٔ ارث زنان از شوهر و آنچه از آنها بما رسیده هجده حدیث است **اول** آنچه کلینی و شیخ روایت کرده اند

از فضلای پنجگانه یعنی زراره و بکیر و فضیل و محمد بن مسلم و برید بن معویه در حسن بواسطهٔ ابراهیم
و از جملهٔ ایشان کسی است که آنرا از یکی از ایشان روایت کرده که زن از ترکهٔ شوهر خود از خاک خانه یا زمین
ارث نمیبرد مگر آنکه آجر و چوب بقیمتی بقیمت در آورده شود و ربع زن یا ثمنش باو عطا شود اگر باشد
شوهر را ان کان من قیمة الطوب و الجذوع و الخشب یعنی اگر بوده باشد یکی از این دو امر از قیمت آجر و تنهای
درخت و چوب چنانکه بعد از این مذکور خواهد شد و در بعضی از نسخ کافی ان کان له تا آخر واقع شده
یعنی اگر باشد شوهر را از قیمت آجر و تنهای درخت و چوب **دویم** آنچه شیخ از زراره در صحیح و کلینی از او
در صحیح و موثق از حضرت باقر روایت کرده اند که زن از آنچه شوهرش گذاشته از دهها و خانهها و سلاح و چهارپایان
چیزی را ارث نمیبرد و از مال عوض بناها و صناع خانه از آنچه شوهر گذاشته ارث میبرد و چوبها و درها
و دارها و بناها بقیمت در آورده میشود و حقش از آن باو عطا میشود **سیم** آنچه صدوق در فقیه از احول
در صحیح از حضرت صادق روایت کرده است که گفت شنیدم از آنحضرت که میفرمود زنان یعنی زنان از عقار
چیزی را ارث نمیبرند و ایشانراست قیمت بنا و درخت و درخت خرما است یعنی بنا خانها را قصد میکند درخت
این نیست که از فساد نه جمیع را قصد کرده و من میگویم که عقار باول مفتوح یعنی زمین ملکی و مدبر آب
و درخت خرما و درخت و اسباب خانه است و بعضی مطلق درخت و زمین و آب تفسیر کرده اند **چهارم** آنچه
صدوق از فضل بن عبد الملک و ابن ابی یعفور از حضرت صادق روایت کرده است که گفت آنحضرت را
سؤال کردم از مرد که آیا از خانه و زمین او از خاک چیزی را ارث میبرد یا در این باب بمنزلهٔ زن میباشد
و از آن چیزی را ارث نمیبرد فرمود که شوهر از زن ارث میبرد و زن از شوهر ارث میبرد از هر چیزی که شوهر
گذاشته و زن گذاشته و شیخ این را از فضیل بن عبد الملک یا ابن ابی یعفور در صحیح روایت کرده **پنجم** آنچه
صدوق و شیخ از ابن اذینه در صحیح در باب زنان روایت کرده اند که هرگاه ایشان را فرزندی باشد از رباع
با ایشان عطا شود **ششم** آنچه کلینی روایت کرده از زراره و محمد بن مسلم در حسن بابراهیم از زراره و محمد
بن مسلم از حضرت باقر که فرمود زنان از عقار زمین چیزی را ارث نمیبرند و لیکن عمارت و آجر قیمت میشود
و ثمن زن یا ربعش باو عطا میشود و فرمود که این نیست مگر بجهت آنکه زنان شوهر میکنند و باین سبب
میراثهای اهل مواریث را بر ایشان فاسد و تباه کنند **هفتم** آنچه شیخ از زراره و طربال بن رجاء در موثق از حضرت
باقر روایت کرده است که زن از آنچه شوهرش گذاشته از دهها و خانهها و سلاح و چهارپایان چیزی را ارث

از حضرت باقر روایت کرده و از جملهٔ ایشان کسی است که آنرا از حضرت صادق روایت کرده و از جملهٔ ایشان کسی است که آنرا

هشتم آنچه کلینی روایت کرده از زراره و محمد بن مسلم در حسن بابراهیم از حضرت صادق که فرمود زنان از عقار خانها چیزی را ارث نمیبرند

نمیبرد و از مال منقوله و جامها و متاع خانه از آنچه شوهر گذاشته ارث میبرد و از بناها و درختها قیمت بعوض میشود
و حقش از آن با و عطا میشود نهم آنچه صدوق روایت کرده در صحیح تا ابان بن احمر از میسر و او مشترکست در
میان ثقه و غیر ثقه از حضرت صادق ع که گفت از آنحضرت سؤال کردم از زنان که در میراث از برای ایشان
چیست فرمود که از برای ایشان قیمت آجر و عمارت و نی و چوب و اما زمین و عقارها از برای ایشان در آن میراث
نیست راوی میگوید که عرض کردم که جامها چه حکم دارد فرمود که جامها از برای ایشان است تا آخر این حدیث دهم
آنچه شیخ از زراره و محمد بن مسلم باسنادی که مشترک است آنکه از حضرت باقر ع روایت کرده است که زن را
از زمین چیزی از ارث نمیرسد مگر از عقار یازدهم آنچه شیخ از محمد بن مسلم در ضعیف روایت کرده است که
گفت حضرت صادق ع فرمود که زن از آنچه ارث میبرد و از رباع چیزی ارث نمیبرد راوی میگوید که عرض
کردم که چگونه از فرع میراث میبرد و از رباع چیزی را میراث نمیبرد فرمود که زن از برای ایشان نسبی نیست
که به آن میراث ببرد و جز این نیست که زن دخیل است بر ایشان در آمده و پس از فرع میراث میبرد و از اصل میراث
نمیبرد و سبب او داخل بر ایشان داخل نشود دوازدهم آنچه در ضعیف از حماد بن عثمان از حضرت صادق ع روایت
کرده است که فرمود جز این نیست که قیمت چوب و آجر از برای زن قرار داده شده از برای آنکه شوهر بکند تا کسیرا
با ایشان داخل کند که میراثهای ایشانرا بر ایشان فاسد کند سیزدهم آنچه در ضعیف از یزید صائغ روایت کرده ا
که گفت شنیدم از حضرت باقر ع که میفرمود زنان از رباع زمین چیزی را ارث نمیبرند ولیکن قیمت آجر و چوب
از برای ایشان است راوی میگوید که با آنحضرت عرض کردم که مردمان یعنی سنیان با این عمل نمیکنند فرمود که چون
ما والی شویم تازیانه بر ایشان میزنیم پس اگر باز ایستادند چنانچه اگر نه شمشیر بر ایشان میزنیم و کلینی اینرا باسناد
دیگر در ضعیف از یزید صائغ روایت کرده و از او باسناد دیگر در ضعیف نیز روایت نموده چهاردهم آنچه
شیخ از عبد الملک بن اعین در ضعیف از حضرت باقر یا صادق ع روایت کرده است که فرمود زنانرا از خانه‌ها
و عقار چیزی نیست پانزدهم آنچه از میسر بیاع زطی فروش از حضرت صادق ع روایت کرده است که گفت
آنحضرت سؤال کردم از زنان که از میراث چه از برای ایشان است فرمود که از برای ایشانست قیمت آجر و عمارت و چوب
و نی است و اما از زمین و عقارها از برای ایشان در آن میراث نیست راوی میگوید که عرض کردم که جامها چه حکم دارد
فرمود که جامها از برای ایشانست تا آخر این حدیث شانزدهم آنچه از محمد بن مسلم و زراره در ضعیف
از حضرت باقر ع روایت کرده است که زنان نه از خانه‌ها چیزی را ارث میبرند و نه از املاک و مزرعه‌ها مگر

آنکه

آنکه چنان باشد که بنائی را احداث کرده باشد که آن بنا را ارث میبرند هفدهم آنچه امام رضا ع به محمد بن
سنان نوشت در آنچه از جواب مسائلش نوشت که علت آنکه زن از عقار چیزی را ارث نمیبرد مگر قیمت آجر
و چوبها آنست که عقار تغییر و گردانیدنش ممکن نیست و زن جائز است که آنچه در میان او و شوهر است از
عصمت بریده شود و تغییر و تبدیلش روا باشد و فرزند و پدر چنین نیستند زیرا که خلاصی از ایشان ممکن
نباشد تا آخر این حدیث هیجدهم آنچه از موسی بن بکر واسطی روایت کرده است که گفت بزراره گفتم که بکیر را
حدیث کرد از حضرت باقر ع که زنان از آنچه شوهر ایشان گذاشته از خاک خانه ارث نمیبرند و از زمین مگر
آنکه بنا و دیوارها و چوبها قیمت شود و نصیبش از قیمت بنا با و عطا شود و اما خاک پس چیزی از زمین
با و عطا نمیشود و نه خاک خانه زراره گفت در این شکی در آن نیست و اختلاف این اخبار منشا اختلاف
اصحاب گردیده و ایشان را در اینجا اختلاف دیگر است در باب کسی که محروم از زمین میشود از زنان و مشهور
میان متاخرین اختصاص حرمان است بغیر صاحبه فرزند یعنی زنی که از آن شوهر فرزندی نداشته باشد
و جماعتی که شیخ مفید و سید مرتضی و شیخ در استبصار و ابو الصلاح و ابن ادریس و محقق در نافع و تلمیذ
او و شرحش از جمله ایشانند بسوی آن رفته‌اند که این منع در هر زنی عموم دارد هرچند که صاحبه فرزند
از آن شوهر باشد بلکه ابن ادریس اجماع را بر این ادعا کرده و چون اینرا شناختی باید که بدانی که روایات
مذکوره حق گوئیم پس میگوئیم که ظاهر آیه شریفه ثبوت ربع یا ثمن است از برای زن مطلقا بدون استقصای
که خدا تفصیل داده باشد و همچنین بسیاری از روایاتی که بر این دلالت دارد که زن ربع یا ثمن است
بدون تخصیص و استقصای مخصوص به روایت چهارم بر ثبوت حکم توریث مطلقا و محل بحث دلالت دارد
و مرتکب شدن تخصیص در آنها دور است و روایت اول صریح نیست در ثبوت حرمان زن در باب زمین
مطلقا خواه زمین خانه و خواه زمین غیر آن که قول آنحضرت ع تربة دار او ارض که خاک خانه یا زمین تعبیر شد
احتمال دارد که تردیدی از راوی باشد در اینکه عبارت تربة دار بود یا ارض دار یعنی یا زمین خانه پس
شمول حکم در همه زمینها لازم نمیاید و نیز احتمال دارد که مراد از الف سهو از راوی باشد و عبارت تربة دار
و ارض باشد یعنی از خاک خانه و زمین چنانکه در آنچه نزد ما است از نسخه تهذیب چنین است پس مراد
از زمین نیز زمین خانه باشد و ذکر آن تعمیم بعد از تخصیص باشد بنا بر اعم بودن زمین از خاک
یا عطف تفسیری باشد که معطوف بیان معطوف علیه باشد پس این حدیث بر قول مشهور دلالت نمیکند

بعد از این قول آنحضرت که زن ارث نبرد احتمال دارد که نهی تنزیهی یا جبری باشد در معنی نهی یعنی باید
که ارث نبرد و مقصود این باشد که راجح و اولی آنست که زن میراث را از خانه نگیرد نه آنکه مراد این باشد
که او را حق نیست و این احتمال در بیشتر حضرت صادق در مقام جمع بعد از آن از جمله آنچه محتمل است آنست که مراد
این باشد که زن از زمین مذکور بحصه ارث نبرد بلکه آنچه حقش باشد در میراث از ربع یا ثمن آن را از قیمت
آنچه غیر آن میگیرد اگر بآن وفا کننده باشد و بنابراین خبر با قول سید مرتضی رحمه الله موافقت دارد بلکه
مناسب تر بعبارت حدیث این معنی است زیرا که قول آنحضرت که فرمودند کان یعطی اگر باشد ممکن نیست که اسم
کان که در آنست ضمیری باشد راجع بسوی یکی از دو امر زیرا که آن بنا بر این تقدیر مستدرک و زیادتی میشود بجهت
آنکه معنی این میشود که ربع یا ثمن بزن عطا میشود اگر یکی از این دو امر فریضه اش باشد و اگر مقصود این باشد
که آنچه ذکر شد با و عطا میشود اگر آنچه باو عطاء میکند یا آنچه اعطای آن قصد میشود فریضه او یا حقش باشد
در آن زیادتی تقدیر و اضمار است با عدم دلالت واضحه و اگر ضمیری قرار داده شود که راجع بسوی ثمن باشد
تا حاصل معنی این شود که ثمنش با و عطاء شود اگر حق او یا فریضه اش ثمن باشد در آن بعد و دوری است زیرا که از جمله
دور شمرده شده کان است که تقییدی را از برای ثمن ذکر کنند و ربع را واگذارند و حال آنکه بسوی آن در ربع بحسب
منطوق و از برای ثمن بحسب مفهوم است و بهر وضع که باشد استثنا منقطع میشود و آن خلاف ظاهر است پس وجه
آنست که گفته شود که ضمیر در قول آنحضرت یعطیها و ثمنها بسوی زن بر میگردد چنانکه توجیه شد نه بسوی قیمت
و مراد ربع یا ثمن از همه عقار و کان (?) باشد و قول آنحضرت ان کان من قیمة الطوب معنیش این باشد که اگر یکی از این
دو امر از قیمت آجر حاصل شود بجهت آنکه بآن وفا کند و یکی دیگر دلیلش (?) ضمیر کان بسوی ربع یا ثمن که بعضی خالی و
نهی باشد محتمل است و معنی آن مانند آن باشد که بنا بر آنچه ذکر شد و بنابراین دو وجه استثنا متصل میشود و
اما جزو دوم پس بر چیزی مشتمل است که کسی از اصحاب را نمیشناسیم که بآن قائل باشد از حرمان زن از سلاح و چهارپا (?)
پس وجه در توفیق میان آن و آنچه با آن معارضه دارد آنست که بر این حمل شود که بهتر نیست باو این است و نیز
احتمال دارد که مراد این باشد که زن میراث را از اعیان مذکورات نگیرد و حق ربع او یا ثمنش از قیمت در ... و غیر
آن از آنچه در این حدیث ذکر شده با و عطا شود و همچنین است کلام در جزو هشتم و حدیث ... و اولویت
در حدیث سیم و غیر آن تا آنچه در معنی با آن نزدیک باشد جاری میشود و احتمال حرمان از خصوص عین مذ...
قیمت بنده (?) در آن جاری میشود بلکه دور نباشد که گفته شود که تغییر دادن اسلوب و روش کلام در جزو سیم

در آنجا که در آن ذکر کرده که زنان از عقار ارث نمیبرند باید لفظ از که بتبعیض دلالت دارد و بعد از آن
اسلوب را تغییر داده و این را ذکر کرده که در اینجا از قیمت بنا و درخت است بی آنکه تبعیض خالی از اشعاری
باین نیست که استحقاقی که در دوم اثبات شده بر سبیل استحقاقی نیست که در اول نفی شده زیرا که آن
بحسب بیع قیمت بنا یا ثمن آن نیست بلکه باعتبار تعلق بیع اصل یا ثمن آنست و همچنین تغییر دادن
اسلوب در حدیث نهم و پانزدهم و سیزدهم و پانزدهم و شانزدهم و در این هنگام میگوییم که اگر بحجیت اجماع
منقول و شهرت مطلقا قائل نباشیم چنانکه واقع این است یا در نزد معارضه بقوی تر از آن مانند قرآن
متجه قول ابن جنید باشد و جبر آن از آنچه یاد کردیم ظاهر میشود و اگر بحجیت اجماع منقول قائل باشیم متجه
قول سید مرتضی باشد بجهت آنچه در آیات و عمومات ظاهر آید فی الجمله یا آنکه مراد این باشد که زن آنچه شوهر
گذاشته یا ثمن آنست یعنی امر آنست آنچه بحسب قیمت بیع یا ثمن از برای همه باشد هر چند که حقش
بیع هر جزوی نباشد و در آن نیز مراعات ظاهر اخبار شده که دلالت آنها عموم دارد و خصوص حدیث
چهارم و چیزی از اخبار صریحا با آن منافات ندارد یا مراعات اجماع منقول نیز و حال آنکه در ... و وعد اخبار
مختلفه امر بعرض کردن بر کتاب بخلاف آن شده و بعد از قول سید قول شیخ مفید و کسانی که او را پیروی
کرده اند خالی از قوت نباشد بعد از آن مخفی نماند که فرق گذاشتن در میان زن صاحب فرزند از شوهر
و غیر او در حرمان دوم نه اول چنانکه مشهور میانه متأخرین است از برای آن وجه وجیهی نیست زیرا که
مستند کسانی که بآن قائلند خبر پنجم است نظر بعبارت جمع میان آن و آنچه بر حرمان زن مطلق دلالت میکند
و آن کلامی است که از ابن اذینه منقول است بدون اسناد بسوی امامی بتصریح یا اشعار یا مانند آن
بلکه ظاهر آنست که این کلام کلام ابن اذینه و فتوای او است و حال آن حال سائر مرسلات و مقطوعات
و مضمرات نیست که در باب آنها گفته میشود که ظاهر آنست که نقل مثل این نیست مگر از امام و در متن آن
نیز اجمال است زیرا که در آن عطاء کردن از همه عقار و کان نیست و نه از هر چیزی که در آن خلاف و نزاع است
و نیز در آن مذکور نیست که عطاء کردن بر سبیل استحقاق است یا وجوب یا استحباب و در آن دلالتی نیست
بر بودن فرزند از شوهری که مرده و شاید یعنی زنان در آن از زوجه که زن مقابل شوهر باشد اعم است پس
در آن اجمال است و باین سبب تعویل و اعتماد بر آن و عدول از ظاهر قرآن و اخبار بسیار وجهی ندارد
بعد از آن ظاهر این است که در باب ابنیه و مساکن بنا بر قول باعتبار آنها فرقی نیست در میان آنچه شوهر آن را

ساکن میشود و غیر آن و نیز در میان آنچه صلاحیت از برای سکنی دارد و غیر آن چون حمامها و آسیاها و غیر اینها
هرگاه نام بناء بر آن صادق باشد و مراد از آلات آلتهای مثبته است و ظاهر این است که آنها آجر و چوب و سقف
و درخت و درها و تختها و مانند اینها را شامل باشد و اما آلات منقوله پس از اولاد زوجه از عین آنها ارث میبرد و زن
بنت در میان قابل نقل بودن آنها بالفعل یا بالقوه که بفعل نزدیک باشد چون میوه که بر درخت و زرع
کرده در زمین باشد و هرچند که بلند و بنا مانده باشد یا قائم باشد نه درخت و کیفیت قیمت کردن بناء و آلات
و درخت بنا بر قول یکی بنده شدن حکم در آن آنست که قیمت شود در حالی که مستحق بقای در آن زمین باشد
بطریق مفت و رایگان تا آنکه نابود شود پس آنچه را چنان فرض میشود که گویا آن در ملک غیر ساخته شده بر وجه
که غیر اجرتی را بر آن استحقاق ندارد تا آنکه نابود شود و قیمت غیر زمین از آن او عطا میشود و بعضی از اصحاب
این را همچنین ذکر کرده اند و آن حسن است و حکم در باب درخت نیز چنین باشد و آیا قیمت رخصت است
از برای ورثه بجهت آسان کردن کار از برای ایشان چنانکه اشعار باین از روایات ظاهر میشود حتی آنکه
اگر اعیان را وراثه دهند زن را طلب قیمت نباشد یا بر سبیل استحقاق باشد در آن دو وجه است
و شاید که اقرب اول باشد و بنا بر قول بفرق میان زن صاحب فرزند و غیر آن در حرمان در باب الخصاص
صاحب فرزند ثمن همه زمین و ثمن عین آنچه زن دیگر از آن محروم شده یا اختصاص باقی منه بآن یا اشتراک
چند وجه است و شاید که اقرب اول باشد و در جائی که وارث اختصاص بعین نداشته باشد دفع قیمت بسوی
او متوجه شود و کلام را در این مسئله طول دادیم برخلاف رسم و طریقه این کتاب زیرا که این مسئله از جمله
مشکلات است و ظاهر روایت وجود فرزند است بالفعل پس وجود او در زمان سابق کفایت نمیکند و آیا
این حکم بسوی فرزند فرزند تعدی میکند در آن دو وجه است که بنا گذاشته شده اند بصدق فرزند بر او
بر وجه حقیقت یا نه و بر فرض تعدی آیا وارث بودن فرزند فرزند اعتبار میشود یا نه در آن دو وجه است
و اقرب با آنها عدم اعتبار آنست چهارم در ارث بردن یکی از زن و شوهر از آن دیگر دخول شرط نباشد بلا خلاف
و عموم کتاب خدا و سنت پیغمبر ص بر آن دلالت میکند و روایاتی چند چون صحیحه محمد بن مسلم و مرسله عبد
الرحمن بن حجاج و روایت ابن ابی یعفور دلالت میکند بر ارث بردن زن از شوهر پیش از دخول و روایت
عبد الرحمن بن ابی عبد الله بر توارث از هر دو طرف دلالت میکند و از حکم مذکور استثنا شده است آنچه
اگر کسی در حال بیماری زنی را بعقد خود در آورد و با او دخول نکند و بمیرد پس معروف از مذهب اصحاب

اکثر

آنست که زن از او ارث نمیبرد و مهر و عده نیز از برای او نیست و این مشهور نسبت داده اند و این اشتهار داده تعلیم و وضوح
دو ترند امر در مسالک مذکور است که اکثر فقها باین حکم جزم و قطع کرده اند بی آنکه در آن خلافی یا اشکالی
را ذکر کنند و اصل در این حکم صحیحه زراره است از حضرت باقر یا صادق ع که فرمود بیمار را میرسد که طلاق گوید
و او را میرسد که تزویج کند پس اگر تزویج کند و با او دخول کند جائز است و اگر با او دخول نکند تا بمیرد در آن
بیماری نکاحش باطل است و نه از برای زن مهر است و نه میراث و این روایت صحیحه است که اعتماد بر آن دور نباشد
لیکن این روایت معارض است بآیه ارث و عموم اخبار بسیار پس تامل را راهیست در قوت حکم مذکور و ظاهر آنست
که مراد اصحاب از حکم کردن ایشان باینکه نکاح بیمار مشروط است بدخول اشتراط در لزوم آن و ترتب همه آثار آنست
حتی آنچه قبل از مردن باشد چون توارث و صلة و مراد اشتراط در صحت نیست و اگر نه علم جواز دخولش در بیماری لازم
آید ما کو زن پیش از دخول بمیرد در ثبوت ارث اشکال است و همچنین اشکال ثابت میشود اگر شوهر در غیر آن
بیماری پیش از دخول بمیرد و شاید که اقرب در اینجا ثبوت ارث باشد پنجم هرگاه زنی بمیرد و شوهری داشته
باشد و در آنجا هیچ صاحب اصل و نسب و صاحب سببی نباشد معروف از مذهب اصحاب آنست که همه مال از
برای شوهر است و در آن در میان ایشان خلافی را نشناسیم و جماعتی از اصحاب که شیخ مفید و شیخ طوسی
و سید مرتضی رحمه الله از جمله ایشانند اجماع را بر آن نقل کرده اند و اخبار بسیاری بر آن دلالت میکند چون صحیحه
ابو بصیر و صحیحه محمد بن قیس از حضرت باقر ع در باب زنی که وفات کرد و کسی از نزدیکان او نبود و او را شوهری بود
که میراث از برای شوهر او است و اما منقول است که گذاشتن بعید کفایت میکند و روایت مثنی بن ولید حناط
و روایت دیگر ابو بصیر و غیر اینها و بعضی گفته اند که از کلام سلار [illegible] رد بر شوهر ظاهر میشود و اول اصح و
اقرب است بجهت آنچه ما ذکر کردیم و هرگاه شوهر پیش از زن بمیرد در آن در میان ایشان خلافات بر سه
قول اول عدم رد بر زن مطلقا و آن مشهور میان اصحاب است دویم رد بر زن مطلقا چون شوهر و این ظاهر
شیخ مفید است سیم آنکه با غیبت امام ع رد میشود نه با حضور آنحضرت و این قول صدوق است در فقیه
و شیخ در دو کتاب اخبار یعنی تهذیب و استبصار و در نهایه مذکور است که این بصواب نزدیک است و صاحب
جامع و علامه در چندی از کتب خویش و شهید در لمعه بسوی این رفته اند و اخبار در باب زن اختلاف دارد چه
بعضی از آنها بعدم رد دلالت میکند زیرا که در روایت صحیحه ابو بصیر واقع شده که مردی وفات کرده و زنش را وا
گذاشته فرمود که زن را ربع است و آنچه باقی مانده از برای امام ع و کلینی روایت کرده در موثق از ابو بصیر از حضرت

باقر ع در باب مردی که مرده و زنش را واگذاشته فرمود که زن را ربع است و آنچه باقی میماند از برای امام ع باشد و
از محمد بن مسلم در صحیحه از حضرت باقر ع در باب مردی که مرده و زنش را واگذاشته فرمود که ربع از برای اوست
و باقی مانده را رفع میکنی یا مرفوع میشود و در بعضی نسخ اجالت ... و در بعضی که مراد رفع آن بسوی امام ع باشد
و شیخ از ابو بصیر در ضعیف از جابر حدیثی روایت کرده که زن از برایش ربع است و آنچه باقی ماند از برای امام ع باشد
و از محمد بن مروان در ضعیف از حضرت باقر ع در باب شوهری که مرده و زنش را واگذاشته فرمود که ربع از برای اوست
و باقی مانده بسوی امام ع رفع میشود و کلینی روایت کرده از محمد بن نعیم صحاف که گفت محمد بن ابی عمیر جامه سابری
فروش مرد و مرا وصی خود کرد و زنش را از برای خود واگذاشت و غیر از آن زن وارثی را وانگذاشت پس من
عریضه بخدمت امام موسی کاظم ع نوشتم حضرت نوشت که ربع را بآن زن عطا کن و باقی مانده را برداشته بسوی ما
بیاور و شیخ نیز اینها باندک تفاوتی روایت کرده و در کتب مذکور است که شیخ و مصنف نیز استدلال کرده اند
بصحیحه علی بن مهزیار که گفت محمد بن حمزه علوی بامام محمد تقی ع نوشت که یکی از موالیان تو صد درهم بسوی
من وصیت کرد و از او میشنیدم که میگفت هر چیزی که مرا باشد آن از برای آقای من است و او مرد و آنرا واگذاشت
و در باب آن بجز من فرمانی نداد و او را زنی است اما یکی در این ساعت موضعی را از برایش نمیشناسم و
نمیدانم که در کجا باشد و زن دیگری هم است در باب این صد درهم چه میفرمائی حضرت بمن نوشت که بنگر
که این درهمها را بسوی زن آن مرد دفع کنی و حق ایشان از آن ثمن است اگر او را فرزندی باشد و اگر
او را فرزندی نباشد ربع و باقی مانده را تصدق کن بر کسی که میشناسی و میدانی که بآن احتیاج دارد
ان شاء الله و شهید رحمه الله اعتراض کرده است بمکاتبه بودن این صحیحه و بآنکه ظاهر آنست که این صد درهم
از برای حضرت بود بسبب اقراری که از آن مرد صادر شده بود ... که این بلدی ... دلالت میکند
و باینکه آن ارث است و در آن نظر است و ظاهر حدیث آنست که ثمن و ربع بسبیل استحقاق باشد و تصدق
کردن باقی مانده یا بنا بر بودن باقی مانده است از برای آنحضرت ع پس تصدق کردن آن در مصرف معین امر فرموده
یا بنا بر آنست که حکم در مال کسی که وارثی ندارد اینست چنانکه آن مذهب بعضی است چنانکه بعضی از ایشان
حکایت کرده اند و ممکن است که روایت شده که امیر المؤمنین ع آنرا بفقرای شهر قسمت میفرمود و احتمال اول
اقرب و انسب است بجهت موافقتش با اخبار سابقه و اقل مراتب ترجیح میدهد آنچه صدوق روایت کرده از محمد
بن مسلم در صحیح از حضرت باقر ع که فرمود هر که بمیرد و او را وارثی نباشد از خویشان و نه آقای عتاقه که او را

آزاد کرده و جنایتش را ضامن شود مالش از جمله انفال است و ظاهر است که انفال از برای امام ع است
و احتمال دویم را تأیید میکند آنچه در فقیه ذکر کرده که در خبر دیگر روایت شده که هر که بمیرد و او را وارثی
نباشد مالش از برای همشهری او یعنی از برای مردم شهری که او باشد و بقول سیم دلالت میکند آنچه
شیخ از ابو بصیر در صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده است که گفت بآنحضرت عرض کردم که مردی مرده و زنش را
واگذاشته فرمود که مال از برای آن زن است راوی میگوید که عرض کردم که زنی مرده و شوهرش را واگذاشته
فرمود که مال از برای شوهر است و جهت قول سیم جمع میانه اخبار است بحمل خبر مذکور بر حال غیبت امام ع
و آن تأویل است که بغایت دور است و شیخ تأویل دیگری را ذکر کرده و آن حمل خبر است بر آنچه هر گاه زن
خویش شوهر باشد و آن نیز دور است و بالجمله این مسئله اشکال دارد و ترجیح قول مشهور دور نباشد
زیرا که اخباری که بر آن دلالت دارد متعدد است و موثق در میانه آنها است و شهرت میانه اصحاب و موافقت
بظاهر قرآن آن اخبار را ترجیح میدهد فصل دویم در ولای عتق و ولاء ... نزدیک ... ولاد
از آن در اینجا بندگی یکی از دو شخص است و الا بدیگری بر وجهی که موجب ارث باشد بدون نسب و زناشوهری
و آن بر سه قسم است ولای عتق و ضامن جریره و امامت و در عتق در اینجا هر یک از آقا و بنده را مولی میگویند و جمع
هر یک موالی است یعنی آزاد کننده و آزاد کرده شده و ... در دو قسم آخر که بمعنی یاری و دوستی است نیز آقا را
در اول معتق و منعم ... و ولی نعمت و مولای نعمت میگویند و بنده را معتق و منعم علیه بفتح تاء
و عین و مصنف این سه قسم را در سه فصل ایراد نموده میگوید که ولاء از اسباب ارث است بجهت
آنچه از پیغمبر ص روایت شده که ولاء پود ... چون پود نسب و قول آنحضرت ع که ولاء کسی را باشد که آزاد کرده
و ارث در نسب از هر دو طرف ثابت است بخلاف ولاء زیرا که آن از برای منعم که آقای آزاد کننده باشد ثابت است
نسبت ببنده آزاد شده نه عکس بنا بر مشهور میانه اصحاب و ابن بابویه را در آن خلافی است و در ثبوت ارث
بودن با آن سه امر شرط است اول آنکه عتق تبرع باشد که اگر بنذر و شبه آن یا بکفاره یا آزاد شدن
قهری و جبری بعلت مثله واجب باشد ولاء ثابت نیست و در این خلافی را ندانم بجهت اصل و عدم شمول سند
حکم و علی بن رئاب در صحیح روایت کرده و گفته است که از حضرت باقر ع سؤال کردم از سائبه یعنی بنده آزاد
کرده شده باشد فرمود که در قرآن نظر کنید پس آنچه در آن فتحریر رقبة باشد بآن معنی که گذشت آن
سائبه است که کسی را بر او ولائی نیست مگر خدا و آنچه ولاء نیست از برای خدا است همان از برای رسول

خاص است و آنچه از برای رسول خاص باشد ولایتش از برای امام ع و جنایتش بر امام ع و میراثش از برای
او است و اگر با او تنکیل یعنی عقوبت و رسوائی شود و باین سبب آزاد کردد سائبه باشد بجهت آنچه ذکر شد
و بجهت صحیحه ابو بصیر و مثل آنست آزاد شدنش بزمین کیری و کوری و جذام و پیسی بنابر قول بآن دویم
آنکه معتق منعم در حال آزاد کردن از ضمان جریره و جنایتش بیزاری بجوید و حسنه ابو الربیع بر آن دلالت
میکند پس اگر سقوط ضمان را شرط کند میراث از برایش ثابت نشود و آیا در سقوط آن شاهد کرفتن
شرط است اقرب آنست که نه و جماعتی مخالفت کرده اند که شیخ از جمله ایشان است بجهت استناد بصحیحه عبد الله
بن سنان و حسنه ابو الربیع و آنها بمطلوب ایشان دلالت ندارند سیم آنکه معتق منعم علیه را وارث
هم اصل و نسبی نباشد بجهت اخباری که بر آن دلالت دارد پس اگر معتق منعم علیه را وارثی باشد هم اصل
نزدیک باشد و صاحب فرض یا غیر آن معتق منعم ارث نبرد و اگر شوهر یا زن باشد سهمش از برایش باشد
و باقی مانده از برای منعم است یا کسی که در نزد نبودنش بجای او میباشد بجهت آنچه دلالت میکند بر فریضه
زن و شوهر مضاف بسوی حدیثی که ولاء پود نسب چون پود نسب هرگاه شرائط جمع شود منعم با وحدت
متهایش از او ارث برد و با بسیاری منعم در ولاء بحصه شریک باشند و در میان زن و مرد فرقی
نیست هرگاه منعم نایاب شود اصحاب در تعیین وارث ولاء چند قول است یکی از آنها آنکه فرزندان
منعم مطلقا از او ارث برند بی فرق در میان زن و مرد بجهت قول پیغمبر که ولاء پود نسب چون
پود نسب و صدوق رحمه الله بسوی این رفته و محقق اینرا انکو شمرده دویم آنها آنکه وارث مال مطلقا
ارث میبرد و ابن ابی عقیل بسوی این رفته در آنجا که ولاء را بعد از منعم از برای عاقله اش که دیه بر ایشان
باشد هرگاه بجنایتی جنایت کند قرار داده و گفته است که شیعه در عاقله اختلاف کرده اند پس بعضی ایشان
گفته اند که عاقله وارثه مرد اند که دیه بر ایشان قسمت میشود و ولاء از برای ایشان میباشد و گفته است که
از امیر المؤمنین ع و امامان از فرزندان آنحضرت علیهم السلام روایت شده است که ایشان فرموده اند
که دیه قسمت میشود بهر که میراث را جمع کند و هر که میراث را جمع کند ولاء را جمع کند و این مشهور است متعارف
که همه کس بشناسند و میدانند و باقی ماندگان گفته اند که عاقله عصبه اند نه ورثه و از ائمه علیهم السلام
روایت شده است که امیر المؤمنین ع متوجه قضا شده در باب زنی که مردی را آزاد کرده بود و ولایش را شرط
نموده بود و بعد از آن فرزندان او و عصبه اش در باب ولای آن مرد منازعه و گفتگو کردند پس از برای عصبه اش

بولاء حکم فرمود نه فرزندانش و گفته است که قول اول در نزد من اشبه بقول ایشان علیهم السلام و اولی است
و سیم آنها آنکه ولاء جاری مجرای نسب است و کسی که میراث میبرد از صاحبان نسبها آنرا میراث میبرد بیک
اندازه مگر برادران و خواهران از مادر یا کسی که بمادر متقرب باشد از جد و جده و خالو و خاله و فرزندان
ایشان و گفته است که هرگاه منعم زن باشد ولای موالیانش از برای عصبه او باشد نه فرزندانش خواه نر
باشند و خواه ماده و شیخ در خلاف بسوی این رفته و باجماع فرقه و اخبار ایشان بر این مطلب استدلال
کرده و چهارم آنها آنکه ولاء از برای فرزندان نرینه معتق منعم است نه مادینگان خواه معتق منعم مرد باشد
و خواه زن پس اگر در آنجا فرزندان نرینه نباشند عصبه معتق منعم آنرا میراث برند و این قول از شیخ مفید
رحمه الله منقول است و پنجم آنها آنکه زنان از ولاء چیزی را میراث نبرند و این قول ابن جنید است و ششم آنها
آنکه ولاء از برای فرزندان نرینه مخصوص است اگر منعم مرد باشد و اگر زن باشد از برای عصبه او است و اگر
مرد را از فرزندان نرینه نباشد ولای موالیانش از برای عصبه او است نه غیر او و شیخ در نهایه و ابن براج و قاضی
و ابن حمزه بسوی این رفته اند و علامه در مختلف اینرا تقویت داده و شهید ثانی در مسالک گفته که روایات
صحیحه باین شهادت میدهد چون صحیحه برید معویه عجلی از حضرت صادق ع که گفت آنحضرت را سؤال کردم از
مردی که عتق بنده بر او بود و پیش از آنکه بنده را آزاد کند مرد پس پسرش رفت و از کسب خود مردی را خرید
و او را از پدرش آزاد نمود و معتق منعم علیه بعد از آن بمال رسید و مرد و آنرا گذاشت آیا ترکه اش از برای
که میباشد فرمود که اگر آن بنده که بر پدرش بوده در ظهار یا شکر یا بر او واجب بوده معتق منعم علیه سائبه
بوده است که کسی با او را و منتی نیست و اگر بنده که بر پدرش بوده تطوع و مستحب باشد و پدرش
او را امر کرده باشد که بنده را از او آزاد کند ولای معتق منعم علیه میراث باشد از برای همه فرزندان مرده
از مردان و فرمود که آنکه او را خریده و بامر پدرش او را آزاد کرده چون یکی از ورثه باشد هرگاه معتق منعم علیه
آزاد را خویشاوندی از مسلمانان آزادگان که از او میراث برند نباشد و فرمود که اگر پسرش چنان باشد
که بنده را خریده باشد از مال خود و بعد از مرگ پدرش از روی استحبابی از او آن بنده را از پدرش آزاد
کرده باشد بی آنکه پدرش او را باین امر کرده باشد ولای آن بنده آزاد و میراثش از برای آنست که او را
از مال خود خریده و از پدرش او را آزاد کرده هرگاه معتق منعم علیه را وارثی از خویشاوندش نباشد و نیز
صاحب مسالک رحمه الله گفته است که این صحیحه صریح در حکم مرد است و مخفی نماند که مذکور در کافی و تهذیب

واستبصار و غیر اینها بدل قول آنحضرت کان ولاء المعتق میراثا لجمیع ولد المیت که ترجمه‌اش شد باینکه ولای معتق
منعم علیه میراث باشد از برای همه فرزندان مرده فان ولاء المعتق هو میراث لجمیع ولد المیت من الرجال
است و بنابراین احتمال دارد که قول آنحضرت ع من الرجال قید از برای میت باشد نه از برای ولد یعنی پس
بدرستی که ولای معتق منعم علیه میراث است از برای همه فرزندان مرده که از مردان باشد و در این هنگام
جز دلالتی نباشد بر اختصاص ولاء بپسران از فرزندان و بعد از آن گفته است که و نیز دلالت میکند
بر اختصاص عصبه منعم بولاء نه مادینگان صحیحه محمد بن قیس از حضرت باقر ع که گفت حضرت امیر قضا نمود
در باب مردی که مردی را آزاد کرده بود و ولای او را شرط نموده بود پس آن معتق که آزاد کرده بود وفات یافت
و او را فرزندی نبود غیر از زنان یعنی دختران بعد از آن مولی یعنی غلام آزاد شده وفات کرد و او را مالی بود
و عصبه داشت دختران مولاش یعنی کسی که او را آزاد کرده بود و عصبه در باب میراثش اختلاف کردند و
حضرت از برای عصبه که از او دیه میدادند هرگاه حدثی را احداث میکرد که نیز در آن باشد میراثش حکم
فرمود و در آن نظر است زیرا که این روایت دلالت بر مقصود ندارد بجهت آنکه مراد از قول آنحضرت ع که بعد از آن
مولی وفات کرد و عصبه داشت معتق منعم علیه است و بودن عصبه از برای او فرض شده پس نزاع در میان
دختران معتق منعم و عصبه معتق منعم علیه بوده و باین سبب خارج از محل بحث باشد بعد از آن بصحیحه
محمد بن قیس از حضرت باقر ع و صحیحه یعقوب بن شعیب از حضرت صادق ع و صحیحه ابو ولاد از آنحضرت ع هم بر حکم
مزبور استدلال کرده و این متجه است زیرا که اخبار مذکوره با صحت اسانید آنها دلالت بر این دارد که معتق
منعم هرگاه زن باشد ولاء از برای عصبه او است نه فرزندانش و هرگاه معتق منعم مرد باشد ظاهر آنست که
ولاء از برای فرزندان او است مطلقا خواه پسر باشد و خواه مادینگان بجهت موثقه عبد الرحمن بن حجاج
از حضرت صادق ع که فرمود غلام آزاد شده از حمزة بن عبد المطلب مرد و رسول خدا ص میراثش را بدختر حمزه
داد و آنچه از بعضی روایت شده که ولاء بود چون بود نسب این را تقویت میکند زیرا که آن در اینجا سالم
از معارض است و ابن جنید [illegible] حسن تا ابراهیم بن هاشم از یونس [illegible] ذکر کرده
که این حمزه نزد شیعه و سنی متفق القبول است پس ظاهر شد که اقرب آنست که فرزندان منعم ولاء را
ارث میبرند هرگاه منعم مرد باشد بدون فرقی در میان پسر و مادینه و هرگاه زن باشد ولاء از برای
عصبه او است و نیز ظاهر شد که آنچه محقق در شرایع ذکر کرده از شهادت روایات و شهید ثانی در مسالک

از شهادت روایات صحیحه و در روضه از شهادت آنها بر قول شیخ در نهایه و همچنین غیر اینها محل تامل است
و در اینجا هفت مسئله است اول آیا ولاء میراث برده میشود ظاهر خلاف و شرایع این است و بعضی گفته‌اند
که بواسطه آن میراث برده میشود و خود میراث برده نمیشود و در مسالک این را اختیار کرده و فائده ظاهر
میشود در آنجا اگر منعم پیش از معتق منعم علیه بمیرد و وارثی را باقی گذارد غیر از کسی که بعد از مردن معتق
منعم علیه وارث است چنانکه اگر منعم بمیرد و پسر و پدری داشته باشد و بعد از آن آن پسر
پیش از مردن معتق منعم علیه بمیرد و پسری را باقی گذارد زیرا که بنابر اول میراث باین پسر اختصاص دارد و بنا
بدوم در میان دو فرزند او و پسر اشتراک دارد و قول حضرت صادق ع در صحیحه سابقه برید بن معویه که ولای
معتق منعم علیه میراث است از برای همه فرزندان مرده از مردان بر قول اول دلالت میکند و حدیث بود
دلالت میکند بقول دوم و ترجیح اول دور نباشد بجهت صریح تر بودن آن در دلالت بر مطلوب با صحت
روایت لیکن بر عموم دعوی در همه طبقات دلالت نمیکند دوم معروف میان ایشان آنست که پدر و مادر
منعم با فرزندان شرکت میکنند و با انفراد و تنهائی اختصاص بارث دارند و ابن جنید را در آن خلافست
و استدلال بر اول بحدیث بود ممکن است لیکن صحیحه برید بر دوم دلالت میکند و عمل بآن دور نباشد
سیم فرزندان فرزندان بجای پدران و مادران خود می‌ایستند در نزد نبودن ایشان و هر یک از ایشان
نصیب کسی را میگیرد که باو متقرب باشد و استدلال بر آن بحدیث بود و صحیحه برید ممکن است چهارم با نبودن
پدر و مادر و فرزند برادران ارث میبرند و آیا خواهران ارث میبرند یا نه در آن دو قول است و اقرب آنها
این است که آری و اجداد و جدات با ایشان مشارکت میکنند و با نبودن ایشان میراث از برای عموها
و پسران ایشان است با مراعات نزدیکتر و بعد از آن نزدیکتر بترتیب و مشهور آنست که کسی که بمادر متقرب
باشد از برادران و خواهران و خالوها و خاله‌ها ارث نمیبرند و کسی که بود اعتبار کرده و میراث را تعمیم
داده باین بودن همه حکم کرده و آن دور نیست پنجم گفته‌اند که در نزد نبودن منعم و نبودن خویشاوندان
معتق که منعم منعم است ارث میبرد و هر چند که بیک واسطه یا چندین واسطه باشد و مباشر عتق معتق
باشد و بعد از آن خویشاوندان نزدیکش و همچنین و آیا خویش معتق معتق یعنی منعم منعم از جانب مادر نیز
ارث میبرد یا نه در آن دو قول است ششم مشهور میان اصحاب آنست که معتق منعم معتق منعم علیه از او
ارث نمیبرد و شیخ اجماع را بر آن نقل کرده و ابن بابویه و ابن جنید و ابن عقیل مخالفت کرده‌اند و اول اقرب است

واصل بر آن دلالت میکند پس بسوی خلاف آن رفته نمیشود بی مستند شرعی و مؤید آنست حدیث آنکه ولاء
از برای کسی است که آزاد کرده و حدیث دیگر که جز این نیست که ولاء از برای کسی است که آزاد کرده **ششم** ولاء
ببیع و هبه و صلح و اشتراط در عقدی منتقل نمیشود بجهت اصل و حدیث بود و صحیحهٔ عیص بن قاسم **فصل**
سیم در ولای ضامن جریره و این عقدیست که در زمان جاهلیت بود باین طریق که با یکدیگر عقد موالات
میکردند و یکی بدیگری میگفت که خون من خون تو و شکست من شکست تو و کینه خواهی من کینه خواهی تو و
جنگ من جنگ با تو و آشتی من آشتی با تو و تو از من ارث میبری و من از تو ارث میبرم و تو بمن طلب میشوی
و من بتو طلب میشوم و تو از من دیه میدهی و من از تو دیه میدهم و بسبب آن از یکدیگر ارث میبردند نه خویشان و بدان
معنای او در صدر اسلام ابتدا بر آن ثابت [داشت] شده و بعد از آن باسلام و هجرت منسوخ شد چون مسلمانی را
فرزندی بود که هجرت نکرده بود مهاجرین از او ارث میبردند نه فرزندانش بعد از آن بارث بردن از
یکدیگر برحم و خویشی منسوخ شد و حکم در نزد شافعی آنست که ارث بردن بجهت ضمان جریره مطلقا منسوخ است
و در نزد ما آنست که این امر بنا بر بعضی از وجوه باقی است و بالجمله حکم بارث بضمان جریره حکمی است ثابت
و اخبار بسیار بر آن دلالت میکند و آنرا شرائط و تفاصیل و احکام چند است لیکن از آنجا که وقوع آن
در این عصرها در بلاد ما نادر و کم بود و آنرا شیوع تمامی نبود و حاجت بسوی بر گفتن و طول دادن سخن
بایراد آن احکام نبود از آنها تعرض ننمودیم **فصل چهارم** در ولای امام و مشهور میانه اصحاب آنست که
مرده را هر گاه وارث نسبی و سببی هیچ یک نباشد حتی ضامن جریره امام وارث اوست خواه امام حاضر باشد
و خواه غائب و خواه اهل آنجا و اوطن باشد و خواه باشد ولیکن بجهت مانعی از قتل یا کفر با وجود
اسلام مرده و مانند اینها ارث نبرد و صدوق در فقیه گفته است که هر گاه امام حاضر باشد میراث از برای
اوست و اگر غائب باشد میراث از برای اهل شهر و ده مرده است و شیخ مفید در مقنعه گفته است که هر که
بمیرد و ترکه و دوست انسانی واگذارد که وارثی را از برایش نشناسند آنرا در فقرا و بیچارگان قرار دهد
و در همان کتاب پیش از این گفته که هر گاه انسانی بمیرد که خویشاوندی از عصبه از برایش شناخته نشود
و نه موالیان یعنی منعمان و نه صاحبان خویشیها میراثش از برای امام مسلمانان مخصوص باشد که آنرا در ایشان
قرار میدهد در هر جا و هر زمان که صلاح داند و امیر المؤمنین میراث کسی را که وارثی از خویش و هم اصل و نژاد
و منعم از برایش نبود بفقرای اهل شهر و ناتوانان از همسایگانش و هم آنچنانکه آنرا عطا میکرد بجهت تبرع

برایشان با آنچه آنرا از آن استحقاق داشت بجهت طلب صلاح از برای رعیت و زید و سنان بجا آنچه آنرا
در حال صید و صلاح میدانست از رای صواب نیز اگر آن از جملهٔ انفال است و در خلاف مذکور است که
میراث کسی که وارثی نداشته باشد بسوی بیت المال منتقل میشود و آن از برای امام مخصوص است و در نزد همه فقهای
اهل سنت بسوی بیت المال منتقل میشود و از برای مسلمانان میباشد و باجماع فرقه استدلال کرده
و بعد از آن گفته که در این موضع که در نزد فقها مال از برای بیت المال و در نزد ما از برای امام علیه السلام واجب
باشد اگر امام عادل یافت شود بلا اختلاف باو تسلیم شود و اگر یافت نشود حفظ آن از برایش در نزد ما
واجب است چنانکه سایر اموالش که آنها را استحقاق دارد حفظ میشود و ابن جنید گفته که هر گاه از برای
مرده وارثی از صاحب خویشی یا عصبه یا مولای عتق او یا مولای ولای الله و بازبستگی شناخته نشود مال
و میراثش طالبی انتظار برده شود پس اگر آن طالب یا وکیلش حاضر شود و بینه را اقامه نماید آنچه
موجب ارث بردنش از او باشد باو تسلیم شود و اگر نه میراثش مرده و داست بسوی بیت المال مسلمانان
و اختیار کرده که این امر شهادت باشد پس در هر زمان که کسی حاضر شود که آنرا استحقاق دارد باو تسلیم شود
و اقل از آنچه است و صحیحهٔ حبیب علی که در فصل دویم بعضی گذشت بر آن دلالت میکند و هم چنین آنچه کلینی روایت
کرده از محمد حلبی در صحیح از حضرت صادق علیه السلام در قول خدای تعالی یسئلونك عن الانفال که فرموده هر که بمیرد و او را هیچ
مولی نباشد مالش از جملهٔ انفال است و ثابت شده که انفال از برای امام است و ترجمهٔ آیه این است که میپرسند
ترا از حکم غنیمتها و بخششها و از محمد بن مسلم در صحیح از حضرت باقر علیه السلام که فرمود هر که بمیرد و او را وارثی نباشد
از خویشاوندان و نه مولای عتاق و آزادی که جریره او را ضامن شده باشد مالش از انفال است و از حلبی در حسن
از حضرت صادق علیه السلام که فرمود هر که بمیرد و قرضی را بگذارد قرضش بر ما و عیالش بسوی ما است و هر که بمیرد و مالی را
بگذارد از برای ورثهٔ اوست و هر که بمیرد و او را موالیان نباشد مالش از انفال است و در حسن با حماد
بن عیسی از بعضی از اصحاب ما از حضرت کاظم علیه السلام که فرمود امام وارث کسی است که وارثی ندارد و از ابن رباب
و عمار بن ابی الاحوص در صحیح که گفت حضرت باقر علیه السلام را سؤال کردم از سائبه فرمود بنگرید در قرآن پس آنچه در آن
تحریر و تحبیر باشد ایعام آن سائبه است که کسی را بر او ولائی نیست مگر خدای عز و جل و آنچه ولای آن از برای
خدا باشد همان از برای رسول خدا است و آنچه از برای رسول خدا باشد ولایش از برای امام است و جنایتش
بر امام و میراثش از برای اوست و شیخ نیز از عمار بن ابی الاحوص روایت کرده و در صحیحهٔ عبدالله بن سنان

واقع است که اگر آن اینرا نکند و بسوی کسی توالی نماید که ولاء ما از برایش قرار دهد میراثش بسوی امام مسلمانان
بر گردانیده میشود و در صحیحه ابو بصیر مذکور است که پس اگر از خویشاوندش کسی اسلام بنیاورد میراثش
از برای امام ع است و روایاتی چند وارد شده باینکه آن مال در بیت المال مسلمانان قرار داده میشود مثل
صحیحه ابو بصیر از حضرت صادق ع که سؤال شد از بنده مملوک که آزاد میشود و سائبه میباشد فرمود که هر
کرا خواهد موالی خود کند و جریره او بر کسی است که ولی او میشود و میراثش از برای او است ما با آنحضرت
عرض کردیم که پس اگر خاموش شود تا بمیرد و کسی را والی نکرده باشد فرمود که مالش در بیت المال مسلمانان
قرار داده میشود و در روایت معویة بن عمار چنین است که پس اگر خاموش شود تا بمیرد میراثش را گرفته
شود و در بیت المال مسلمانان قرار داده میشود هر گاه او را هیچ ولی نباشد و در روایت سلیمان بن
خالد از حضرت صادق ع مذکور است که عرض کردم پس اگر خاموش شود تا بمیرد فرمود که میراثش از برای بیت
المال مسلمانان قرار داده شود و اینرا تقویت میدهد صحیحه سلیمان بن خالد از حضرت صادق ع در باب مرد مسلمانی
که کشته شد و او را ولی نیست تا دیه اش از برای که باشد فرمود که گرفته میشود و در بیت المال مسلمانان
قرار داده میشود و این اخبار با اخبار سابقه برابری نمیتوانند کرد پس چاره از مرتکب شدن تأویل در اینها
نیست و شاید که مراد از قرار دادن آن در بیت المال مسلمانان آن باشد که مال و میراث اختصاص
بآحاد رعیت ندارد یا گفته میشود که چون امام ولی مصالح و اختیار دار مسلمانان باشد خانه اش
بیت المال مسلمانان یا بیت المال ایشان خانه او است چنانکه بعضی از اصحاب گفته اند و ظاهر از کلام
صدوق در فقیه و از کلام شیخ در تهذیب آنست که ایشان در میان مقصود از بودن مال از برای امام ع
و مقصود از قرار دادن آن در بیت المال مسلمانان فرق نگذاشته اند و شاید که جهت صدوق جمع میان اخبار
مذکوره و روایت سدی باشد که آنرا مرفوع میسازد بسوی امیر المؤمنین ع در باب آنمرد که میمیرد و مالی را
میگذارد و او را وارثی نیست راوی میگوید که امیر المؤمنین ع در باب آنمرد که میمیرد و مالی را میگذارد فرمود که
بهمشهریهای او عطا کن و شیخ در تهذیب اینرا روایت کرده از کسی که او را ذکر کرده از حضرت صادق ع که
فرمود در زمان امیر المؤمنین ع مردی مرد و او را وارثی نبود پس امیر المؤمنین ع میراث او را بهمشهریهایش
داد و صدوق حمل بعضی بر حال ظهور امام ع و حمل بعضی بر حال غیبتش جمع کرده و مخفی نماند که خبر آخر
صلاحیت از برای معارضه ندارد تا آنکه جمع مذکور محتاج باشد چنانکه شیخ در دو کتاب یعنی تهذیب و استبصار

گفته در آنجا که بعد از روایت مذکوره گفته است که این روایت مرسله ایست که با آنچه مقدم داشتیم از
اخبار معارضه نمیکند با وجود آنکه در آن چیزی نیست که با آنچه مقدم داشتیم منافات داشته باشد زیرا که
آنچه این روایت در بر دارد آنست که امیر المؤمنین ع ترکه او را بهمشهریهایش عطا کرد و شاید که اینرا بجهت
بعضی از صلاح کار جستن کرده باشد زیرا که هر گاه مال از برای آنحضرت ع باشد او را جایز است که آنچه خواهد
با آن بعمل آورد و در این دو روایت مذکور نیست که فرمود که این حکم هر مالی است که آن را وارثی نیست تا منافات
داشته باشد با آنچه مقدم داشتیم از اخبار و این توجیه نیکو است و سخن در کیفیت تصرف در مال مذکور در
زمان غیبت باقی ماند و از کلام بعضی از ایشان ظاهر میشود که آنرا حفظ میکند و در باب آن وصیت میکند تا
بامام ع برسد و جماعتی ذکر کرده اند که آن در فقرا و بیچارگان قسمت میشود و شاید که وجهش استغناء و بی
نیازی امام ع باشد با احتیاج فقراء و حفظ آن در این زمان دراز مال را در معرض ضایع شدن و بر باد رفتن
و نابودی در آورد و نیست پس رضای امام ع باین معلوم است و آنکه اگر خود حاضر و بی نیاز باشد هر آینه چنین
میکند و اولی صرف کردن آنست در شهر آنمرد و برگزیدن محتاج تر و مقدم حاجت و اگر بتدریج بعد چون ممکن
باشد چنانکه یتیمان و بیوه زنان و ناتوانانی که از کسب کردن درمانده و عاجز باشند ترجیح دهد
چون بیوه زنان و پیر مردان و بیماران و صاحبان ناخوشیها و آنچها منقول موجب رجوع بسوی حاکم نائب امام ع
دور نباشد و ظاهر استثنای مناکح و متاجر و مساکن است در نزد اصحاب و نیز قول بحلال بودن آن از برای
شیعه دور نباشد بلکه اظهر است زیرا که آن از جمله انفال است و اخباری چند بر ثبوت تحلیل اینها
از برای شیعه دلالت میکند مثل آنچه شیخ از حرث بن مغیره نضری در صحیح از حضرت صادق ع روایت کرده است
که گفت با آنحضرت عرض کردیم که ما را مالهای چند از غلها و مانند آنست و دانستیم که ترا در آنها حقی است
فرمود در این هنگام از برای شیعیان خود حلال نکردم اینها را مگر بجهت آنکه ولادت ایشان خوش شود و حلال زاده
باشند و هر که پدران مرا دوست دارد ایشان در حل باشند از آنچه در دستهای ایشانست از حق ما و ایشان را
حلال کردم پس باید که آنکه حاضر است برساند بکسی که غائب و پنهانست و آنچه از ابو بصیر و زراره و محمد بن
مسلم در صحیح از حضرت باقر ع روایت کرده است که فرمود امیر المؤمنین ع فرمود که مردم در باب شکمها و فرجهای خود
هلاک شدند زیرا که ایشان حق ما را بما نرسانیدند بدان و آگاه باش که شیعیان ما از آن و پدران ایشان
در حلند و در حلال و میراث ایشان مذکور است و مانند حسنه مسمع بن عبد الملک و روایت داود بن کثیر رقی

و روایت حفص بن غیاث و روایت معاذ بن کثیر و صحیحه علی بن مهزیار و روایت یونس بن یعقوب مؤید آنست
و در اینجا سه مسئله است اول معروف آنست که غنیمتی که در حال جنگ فرا گرفته میشود از برای جنگ کنندگانست
بعد از خمس و آنچه در جای خود استثناء شده چنانچه در مسالک مذکور است که این موضع وفاق است و مشهور میان
اصحاب آنست که آنچه لشکر و مانند آن بی رخصت امام آنرا فرا میگیرند همان از برای امام ع است و بسیاری
از ایشان در این مسئله خلاف را ذکر نکرده اند و مستندش روایتی است مرسله که در اسناد آن ضعف است
و آنچه مشرکان از ترس آنرا وامیگذارند و بی جنگ از آن مفارقت میکنند همان از برای امام ع است
در نزد اصحاب و حلبی از حضرت صادق ع و محمد بن مسلم از حضرت باقر ع این را روایت کرده اند دوم جزیه در نزد
اصحاب از برای جهاد کنندگان مخصوص است با وجود ایشان و با عدم ایشان در فقراء و مساکین و باقی
مصالح مسلمین صرف میشود و مذهب ستیار آنست که جزیه از برای بیت المال است که در مصالح مسلمانان
صرف میشود مطلقا و در بعضی از روایات مذکور است که جزیه بیت که جزیه عطای مهاجرین و صدقه از برای
اهل آنست که خدای تعالی در کتاب خویش ایشان را نام برده و از برای ایشان از جزیه چیزی نیست سوم
حکم در نزد ایشان آنست که مال کافر حربی در اصل غنیمت از برای مسلمانانست پس هر که بجنگ چیزی را
از آن فرا گیرد همان از برای اوست و خمس بر او واجب است و گاهی بواسطه صلح و امان آن تحریم عارض
میشود و اگر چه امان از بعضی از مسلمانان باشد چنانکه در مبحث جهاد این را تفصیل داده اند پس هر که
در آن هنگام از آن فرا گیرد آنرا مالک نشود بلکه برگردانیدنش بر او واجب باشد و نیز حکم در نزد ایشان
آنست که اموال اهل ذمه ملتزم شرائط ایشان باحکام ذمه حرام میشود و بدون آن حلال میشود **بحث چهارم**
در بعضی از احکام متفرقه و در آن چهار مسئله است **اول** از جمله شروط ارث در نزد اصحاب علم بحیوة وارث است
بعد از مردن مورث پس اگر مردن هر دو با هم معلوم باشد یکی از ایشان از آن دیگر ارث نبرد و اگر تقدم
و تأخر و باهم مردن مشتبه باشد آشفته و در نزد ایشان ارث نبرد مگر در آنچه استثناء شده و
در مسالک اجماع را بر این نقل کرده و قداح از حضرت صادق ع از پدرش ع روایت کرده است که ام کلثوم
دختر علی ع و پسرش زید پسر عمر بن خطاب در یک ساعت مردند و دانسته نشد که کدام یک از ایشان پیش مرده
پس هیچیک از ایشان از آن دیگر ارث داده نشد و بر هر دو نماز شد و حجت ایشان بر آن بعد از اجماع و خبر
مذکور آنست که ارث مشروط است ببقای وارث بعد از مردن مورث و شک در شرط شک در مشروط را اقتضا

میکند

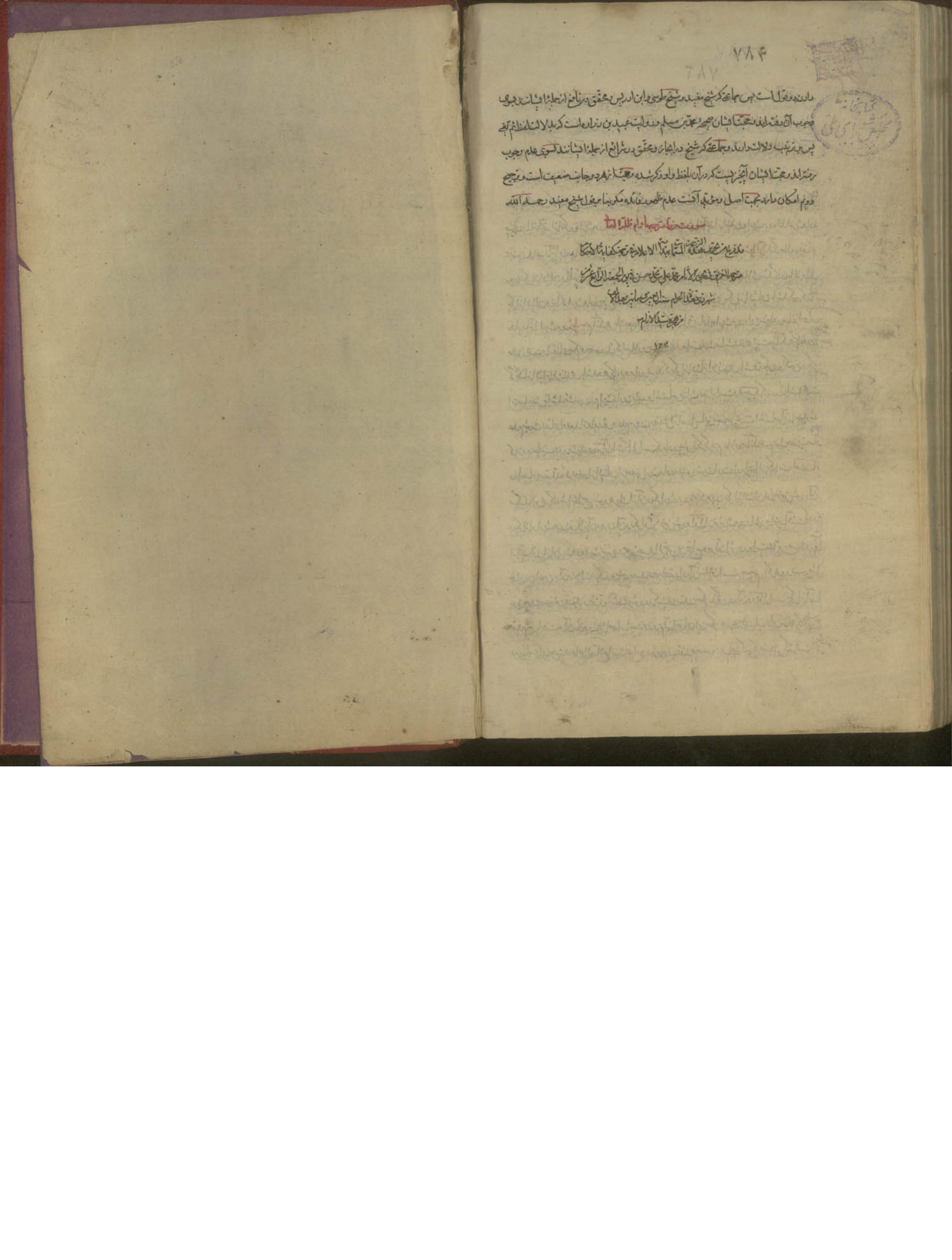
میکند پس باید حکم نشود بحسب اصل و بعد از آن هنگام که بثبوت ارث از برای غیر او حکم میشود و هر چند که در غرق
متأخر باشد و گوینده را میرسد که بگوید ثبوت ارث از برای ایشان مشروط است بعلم وجود زنده یکی در نزد
مردن مورث پس ثبوت همه از برایش مشروط است بعلم بعدم زنده بودن یکی در نزد مردن مورث و ثبوت هم از برایش
مشروط است بعدم مشارکت در عدم او در نزد مردن مورث و شک در شرط شک در مشروط را اقتضا میکند
و در ثبوت اجماع تأمل است و روایت ضعف دارد و اصحاب احتمال دیگر را در اینجا ذکر نکرده اند و آن احتمال
صحیح است اگر اجماعی بر خلاف آن ثابت نشود چنانکه ظاهر این است و بعضی از اصحاب این را تفریع ساخته که
اگر شوهر زنی که مرده مردن زن را پیش از فرزندش از او ادعا کند تا همه را ارث ببرد و اولیای زن مردن فرزند
را پیش از او ادعا کنند تا نصف را ارث ببرد و شاهد نباشد مال در میانه ایشان مشترکست و شاید که
جهتش آن باشد که بقای فرزند بعد از او مشتبه است پس ارث نمیبرد و در حکم معدوم میباشد و این حکم
بنابر آن قاعده است و آنچه ما ذکر کردیم بر آن وارد میآید و بنابر آن قاعده اعتبار تحالف در اینجا دور نباشد
دوم اصحاب از اصل مذکور غرقی و مهدوم علیهم را یعنی کسانی که غرق شده اند و آنها که عمارتی بر سر ایشان خراب
شده استثناء کرده اند و بارث دادن هر یک از غرق شدگان با مصاحب خود حکم نموده اند و همچنین هر یک از
مهدوم علیهم که آنها اشتباه شده بحسب استناد بسوی نص و اتفاق و روایات در این باب بسیار است از جمله آنها
چیزیست که شیخ از محمد بن قیس در صحیح و آن در فقیه حسن است از حضرت باقر ع روایت کرده که فرمود امیرالمؤمنین ع در باب
مردی و زنی که خانه بر سر ایشان خراب شده بود و هر دو مرده بودند و دانسته نمیشد که کدام یک از ایشان پیش مرده بود
حکم فرموده بود که هر یک از ایشان از جهت حق ارث ببرد چنانکه خدا فرض کرده و آنچه از عبدالرحمن بن
ابی عبدالله روایت کرده است که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردیم از آنکه قومی که غرق میشوند یا خانه بر ایشان فرود
میآید فرمود که بعضی از ایشان از بعضی ارث داده میشود و از فضل بن عبدالملک از حضرت صادق ع در باب زن
و شوهرش که خانه بر ایشان فرود آمده بود مثل این را روایت کرده و از عبدالرحمن بن حجاج که گفت حضرت صادق ع را
سؤال کردیم از خانه که بگروهی که مجتمع بودند فرود آمده و معلوم نمیشود که کدام یک از ایشان پیش مرده فرمود که
بعضی از ایشان از بعضی ارث داده میشود عرض کردیم که ابو حنیفه چیزی را در آن داخل کرده فرمود چه چیز را داخل
کرده عرض کردیم که اگر آنکه آن دو مردی که برادر باشند و یکی از ایشان مولای مرد و آن دیگر مولای مردی باشد
و حال آنکه از برای یکی از ایشان صد هزار درهم است و آن دیگر هیچ از برای او نیست در کشتی سوار شوند و غرق شوند

معلوم نشود که کدام یک از ایشان در اول مرده مال از برای کسی است که او را چیزی نیست و عرض کنند که کسی را که مال از برای
او است و هیچ نباشد راوی میگوید که حضرت صادق ع فرمود که ایشان شده ام و این مسئله همچنین است عرض کردم و اگر
آنکه دو مملوک که من یکی از ایشان را آزاد کرده ام و دو آن دیگر را آزاد کرده باشی یکی از ایشان صد هزار درهم
و آن دیگر را هیچ نباشد فرمود مانند آنست و کلینی این را روایت کرده از عبد الرحمن بن حجاج در حسن و
غیر آن تا قول حضرت که ده هزار کسی را که مال از برای او است هیچ نباشد و بعد از آن چنین است که راوی
گفت که حضرت صادق ع فرمود که آزاد شده او و دیگاه چنین است که آزاد شده و آن همچنین است و از عبد الرحمن
بن حجاج بدو اسناد که یکی از آنها موثق است و دیگری در آن محمد بن عیسی است از یونس از حضرت صادق ع
که گفت با آنحضرت عرض کردم که مردی و زنی خانه بر ایشان فرود آمده و مرده اند فرمود که مرد از زن و زن
از مرد میراث داده میشوند راوی میگوید که عرض کردم که ابو حنیفه در این چیزی را با ایشان داخل کرده فرمود
و چه چیز را با ایشان داخل کرده گفتم که دو مرد عجمی زبان که ایشان را وارثی نیست مگر موالیان ایشان یکی از
ایشان صد هزار درهم معروف دارد و دیگری هیچ ندارد سوار کشتی شدند و غرق شدند و آن صد هزار درهم
بیرون آورده شد آن چه میشود گفت که بسوی موالیان کسی که او را هیچ نیست دفع میشود حضرت فرمود که
انکار نمیکنم آنچه در آن داخل کرده و راست است و آن همچنین است بعد از آن فرمود که مال دفع میشود بسوی
موالیان کسی که او را هیچ نیست و آن دیگر را مالی نبوده که موالیان آن دیگر از او ارث ببرند پس ورثه او را
هیچ نیست و کلینی این را با تفاوتی در متن ذکر کرده و از عبید بن زراره باسنادی که غیر موثق در آنست که گفت
حضرت صادق ع را سؤال کردم از مردی که خانه بر او و بر زنش فرود آمده فرمود که زن از مرد ارث داده میشود بعد
از آن مرد از زن ارث داده میشود و از محمد بن مسلم در صحیح از حضرت باقر یا صادق ع مثل این روایت کرده و
از محمد بن مسلم باسنادی که در آن محمد بن عیسی است از یونس از حضرت باقر ع در باب آنکه خانه بر او و بر زنش
فرود می آید فرمود که زن از مرد ارث داده میشود و مرد از زن ارث داده میشود و معنیش آنست که بعضی از ایشان
از بعضی از صلب و اصل اموال ایشان ارث داده میشود و از آنچه بعضی از ایشان از بعضی ارث داده میشود چیزی را
ارث داده نمیشوند و کلینی این را روایت کرده و از جمله آنها چیزی است که کلینی روایت کرده از عبد الرحمن بن حجاج
در صحیح که گفت حضرت صادق ع را سؤال کردم از آن قوم که در کشتی غرق میشوند یا خانه بر ایشان فرود می آید
و میمیرند و معلوم نمیشود که کدام یک از ایشان پیش از صاحبش مرده فرمود که بعضی از ایشان از بعضی ارث

داده

بحث چهارم در بعضی از احکام متفرقه

داده میشود و این در کتاب علی ع همچنین است و مثل این از آنحضرت بطریق دیگر روایت کرده مگر آنکه آنحضرت
فرمود و همچنین این را در کتاب علی ع یافتیم و از جمله آنها چیزی است که شیخ روایت کرده از ابان در صحیح از مردی از
حضرت صادق ع که گفت آنحضرت را سؤال کردم از قومی که سقفی بر ایشان فرود آمده میراثهای ایشان چگونه است
فرمود که بعضی از ایشان از بعضی میراث داده میشود و از حمران بن اعین از آنکه او را ذکر کرده از امیر المؤمنین ع
در باب گروهی که همه غرق شده اند فرمود که این گروه از آن گروه و آن گروه از این گروه ارث داده میشوند و این گروه
چیزی را از آنچه از آن گروه ارث برده اند ارث نمیبرند و آن گروه چیزی از آنچه از این گروه ارث برده اند ارث داده
نمیشوند بعد از این بدان که غرقی و مهدوم علیهم به سه شرط از یکدیگر ارث میبرند شرط اول آنکه حال در تقدم
مردن یکی از ایشان و تأخیر آن از آن مشتبه باشد شرط دوم ثبوت مال از برای همه هلاک شدگان یا از برای
یکی از ایشان بنا بر آنکه ارث دادن فرع تحقق مال است حال که مال از برای یکی از ایشان باشد کسی که مال
ندارد او را ارث برد شرط سوم آنکه هر یک چنان باشد که از باقی مانده ارث برد و این شرط در میانه اصحاب
مشهور است و انتفای حکم در صورتی که اصلا در چیزی از دو جانب ارث نباشد ظاهر است چنانکه هر گاه دو برادر
که یکی از ایشان را فرزندی باشد همه گاه دو برادر بمیرند که یکی از ایشان را فرزندی باشد و دیگری را کسی نزدیکتر
از صاحبش باشد مشهور عدم ارث دادن را بعید و اختصاص میراث بغیر او است و هر چند که در دو ثابت شدن جهت
عدم ثبوت بقای او بعد از برادرش و عدم بیرون رفتنش از اصل سابق بنصوص بجهت اختصاص آنها بوارثی
که از دو جانب دو میبرند و در آن اشکالی است که ما در پیش ذکر کردیم علاوه بر آنکه عموم قول حضرت صادق ع
در اخبار متعدده که بعضی از ایشان از بعضی ارث داده میشود ثبوت ارث را در اینجا از یکجانب اقتضا
میکند پس هر گاه شرایط جمع شود هر یک از آن دیگر ارث برد با اینکه هر گاه یکی از ایشان اول فرض شود و آن
دیگر از او ارث برد بعد از آن مرده آن دیگر اول فرض شود و اولی از او ارث برد و اشهر و اقرب آنست که دویم
از آنچه اول از او ارث برده ارث نمیبرد و صحیحه عبد الرحمن بن حجاج و موثقه او و روایت محمد بن مسلم و روایت
حمران بن اعین بر آن دلالت میکند و شیخ مفید رحمه الله را در آن خلاف است سیم اگر هدم و سببی مثل
غرق چون سوختن بمیرند و تقدم اشتباه شود در کشته شدن حکم مذکور در آن دو قول است یکی از آنها
عدم جریانست و آن مذهب اکثر اصحاب است و دویم آنها جریان این حکم در همه اسباب و این ظاهر کلام شیخ
در نهایه و ابن جنید و ابو الصلاح است چهارم در وجوب تقدیم ضعیف تر یعنی کسی که نصیبش کمتر است در ارث



دادن و قولیست پس جماعتی که شیخ مفید و شیخ طوسی و ابن ادریس و محقق در نافع از جملهٔ ایشانند بوی
وجوب آن رفته‌اند و حجت ایشان صحیحهٔ محمد بن مسلم و روایت عبید بن زراره است که بدلالت لفظ ثم تفید
پس و ترتیب دلالت دارند و جماعتی که شیخ در ایجاز و محقق در شرایع از جملهٔ ایشانند بسوی عدم وجوب
رفته‌اند و حجت ایشان آنچیزیست که در آن بلفظ واو ذکر شده و حجت از هر دو جانب ضعیف است و ترجیح
دویم امکان دارد بجهت اصل و مؤید آنست عدم ظهور فایده مگر بنا بقول شیخ مفید رحمه الله

صحت حرره مترجمها دام ظله العالی

قد فرغ من تحریر هذه الترجمة المسماة بهدایة الاعلام فی ترجمة کفایة الاحکام
مترجمها الغریق فی بحر الآثام محمد علی بن محمد حسن فی یوم الجمعة الرابع عشر
شهر ذی قعدة الحرام سنه اربعین و مأتین بعد الالف
من هجرة سید الانام

۱۲۴


این کتاب مال

